



**RAPPORT DE M. SEYS,
CONSEILLER**
Avec le concours du bureau du droit public du SDER

Arrêt n° 1357 du 5 décembre 2023 (B) – Chambre criminelle

Pourvoi n° 22-80.611

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris du 21 janvier 2022

**Association [2],
C/
Préfecture du Bas-Rhin**

L'association [2], a formé un pourvoi contre l'ordonnance du premier président de la cour d'appel de Paris, en date du 21 janvier 2022, qui a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant le préfet du Bas-Rhin à effectuer des opérations de visite et de saisies aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme et rejeté son recours contre le déroulement desdites opérations.

PLAN DU RAPPORT

1.	RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE	p. 3
2.	ANALYSE SUCCINCTE DES MOYENS	p. 4
3.	DISCUSSION	p. 5
3.1	les textes relatifs à l'état d'urgence	p. 5
3.2	les textes applicables au présent cas	p. 6
3.3	observations liminaires	p. 10
3.4	la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme	p. 12
3.4.1	le droit à la vie privée	p. 12
3.4.2	l'illicéité des preuves	p. 14
3.4.3	le droit à la vie privée en matière de terrorisme	p. 16
3.4.4	la décision CEDH Pagerie c. France, n° 24203/16, du 19 janvier 2023	p. 17
3.5	la jurisprudence du Conseil constitutionnel	p. 20
3.5.1	les principes dégagés en matière de perquisitions pénales	p. 20
3.5.2	les principes dégagés en matière de pouvoirs de visite et saisie des administrations	p. 20
3.5.2.1	le livre des procédures fiscales	p. 21
3.5.2.2	le code des douanes	p. 23
3.5.3	les principes dégagés en matière de lutte contre le terrorisme	p. 25
3.5.3.1	les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence	p. 25
3.5.3.2	la décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018	p. 28
3.6	la jurisprudence du Conseil d'Etat	p. 34
3.7	la jurisprudence de la Cour de cassation	p. 34
3.7.1	les visites domiciliaires opérées par diverses administrations	p. 34
3.7.2	les perquisitions administratives en matière de terrorisme	p. 38
3.7.2.1	l'environnement jurisprudentiel	p. 38
3.7.2.2	la jurisprudence postérieure à la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017	p. 41
3.8	éléments d'analyse au présent cas	p. 42
3.8.1	l'approche du juge administratif : aperçus	p. 42
3.8.2	les « notes blanches »	p. 43
3.8.3	la procédure devant le juge du premier degré	p. 46
3.8.4	l'ordonnance du premier président attaquée	p. 49
3.9	autres éléments de discussion	p. 53

1. RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

Par requête en date du 6 octobre 2021, au visa de l'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure, la préfète du Bas-Rhin a saisi le juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire de Paris d'une demande de visite des locaux de l'association [2], à [Localité 4], et de saisie de tout support ou donnée trouvés en ces lieux.

La requête vise spécifiquement M. [U] [L], co-président, avec sept autres personnes, de l'association, qui gère notamment la mosquée de [Localité 5]. L'intéressé, dont le comportement est décrit comme caractérisant une menace particulièrement grave pour l'ordre public, est présenté comme fréquentant habituellement les lieux visés.

Cette requête reprend nombre d'éléments exposés dans un unique rapport de deux pages, joint à celle-ci, non daté, non signé et dépourvu de tout en-tête, qui relève d'une catégorie de documents qu'il est convenu de dénommer « note blanche ».

Par ordonnance en date du 7 octobre 2021, le magistrat saisi a autorisé, sous le contrôle d'un chef de service désigné dans la demande sous son numéro d'identification, assisté d'un officier de police judiciaire territorialement compétent, les opérations sollicitées, en ces termes :

DISONS qu'il pourra être procédé aux opérations de visite de l'association [2], sise [Adresse 6] à [Localité 4] ainsi que des dépendances (caves, garages, remises, hangars, box notamment), de même qu'à la saisie des documents, des données et supports qui s'y trouvent ;

Les opérations de visite et saisie se sont déroulées le 12 octobre 2021 dans les locaux susvisés de 7h25 à 9h30, en présence de M. [L], représentant de l'occupant des lieux, l'association [2].

Le 22 octobre 2021, cette dernière a relevé appel de l'ordonnance ci-dessus et exercé un recours contre les opérations de visite et saisie.

Par ordonnance du 21 janvier 2022, le premier président de la cour d'appel de Paris, joignant les procédures, a rejeté les demandes avant dire droit présentées, confirmé l'ordonnance contestée et déclaré régulières les opérations accomplies le 12 octobre 2021.

C'est l'ordonnance attaquée.

Un pourvoi a été formé le 26 janvier 2022 au greffe de la juridiction par déclaration d'un avocat au barreau de Paris.

Un mémoire en demande pour l'association [2] a été déposé le 16 mai 2022 par la SCP Gaschignard.

Un mémoire en défense, le 7 juillet 2022, et un mémoire complémentaire, le 12 juillet 2022, ont été déposés pour le préfet du Bas-Rhin par la SCP Bauer, Feschotte-Desbois, Sebagh.

Pourvoi et mémoires paraissent recevables en la forme.

2. ANALYSE SUCCINCTE DES MOYENS

Le mémoire en demande propose un unique moyen de cassation.

Le moyen, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et L. 229-1 du code de la sécurité intérieure, critique l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a confirmé celle du 7 octobre 2021, écarté la production d'une pièce n° 144 en cours d'audience et déclaré régulières les opérations de visite et de saisie, alors:

1/ que le juge ne peut autoriser la visite administrative des lieux visés qu'à la condition que le préfet prouve, par des éléments objectifs et sur lesquels ce juge peut opérer une vérification, qu'il a des raisons sérieuses de penser que les lieux en question sont fréquentés par une personne dont le comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics, tel n'étant pas le cas en l'espèce dès lors que la requête du préfet s'appuyait exclusivement sur une note des services de renseignement qui n'était elle-même corroborée par aucun élément extrinsèque, faisant obstacle à tout contrôle juridictionnel effectif du bien fondé de la mesure ;

2/ qu'une visite domiciliaire ne peut légalement être autorisée qu'à la condition que les lieux soient fréquentés par une personne présentant une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics et qu'il appartient au juge judiciaire chargé de contrôler le recours à de telles visites, de s'assurer de la réalité et de l'actualité de la menace invoquée par l'autorité administrative, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce.

Il est par ailleurs demandé la condamnation de l'Etat au versement d'une somme de 3 500 euros en application de l'article 618-1 du code de procédure pénale.

Le mémoire et le mémoire complémentaire en défense concluent au rejet du pourvoi et à la condamnation de l'association [2] au versement d'une somme de 4 000 euros sur le fondement de l'article 618-1 du code de procédure pénale.

3. DISCUSSION

NB : les surlignages en gras sont du rapporteur.

3.1 les textes relatifs à l'état d'urgence

Les dispositions du code de la sécurité intérieure visées par le moyen ont été créées par la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 (renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme). Elles consacrent, en matière de lutte contre le terrorisme, la pérennisation d'une partie du dispositif mis en place par la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 (relative à l'état d'urgence) en détachant la mise en oeuvre de certaines mesures coercitives de toute référence à la notion d'état d'urgence.

En dernier lieu, l'état d'urgence a été mis en oeuvre, dans le contexte des attentats du 13 novembre 2015 et de ceux qui les ont suivis, par les décrets n°s 2015-1475 (déclaration d'état d'urgence), 2015-1476 (autorisation des assignations à résidence) et 2015-1478 du 14 novembre 2015.

On rappellera, pour mémoire, que :

- six lois successives ont prorogé l'état d'urgence, à compter du 26 novembre 2015 et jusqu'au 1^{er} novembre 2017, la loi du 3 avril 1955 prévoyant que le Gouvernement ne pouvait déclarer l'état d'urgence que pour une durée de douze jours, qui ne pouvait être prolongée que par le Parlement ;
- les autorités françaises, au lendemain des attentats susvisés, ont avisé le secrétaire général du Conseil de l'Europe qu'elles se réservaient la faculté de limiter l'application de certaines dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme, en application de l'article 15 de cette Convention ; ces avis ont été renouvelés au fur et à mesure des lois de prolongation susvisées.

Pour information, l'article 15 précité dispose notamment :

1. En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la (...) Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international. 2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2, sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3, 4 (§ 1) et 7. 3. Toute Haute Partie contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application.

Ces précisions sont importantes pour l'analyse des décisions rendues par les autorités juridictionnelles au sujet des mesures administratives prises au cours de cette période.

Les textes sur l'état d'urgence prévoient la mise en oeuvre de deux régimes de mesures, qui peuvent se succéder.

Dans un premier temps, s'applique le « régime de base » (article 5 de la loi) autorisant l'administration, dans la zone précisée par le décret le mettant en oeuvre, à ;

- proclamer un couvre-feu ;
- instituer des zones de protection ou de sécurité, dans lesquelles le séjour de toute personne est réglementé ;
- recourir à des interdictions de séjour nominatives dans un département.

Dans un second temps, des mesures complémentaires peuvent être déclenchées, au nombre desquelles, notamment, des perquisitions domiciliaires administratives.

S'agissant de ces dernières, l'article 11 de la loi de 1955, dans sa dernière version, prévoit :

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 public

Le préfet est tenu d'aviser de sa décision, « sans délai » le procureur de la République. La perquisition est conduite par un officier de police judiciaire, en présence de l'occupant des lieux ou de deux témoins. Un compte rendu est fait sans délai au procureur de la République et, en cas de constat d'une infraction, l'officier de police judiciaire peut procéder à toute saisie, à charge d'en informer ce même magistrat. Selon le vœu du législateur, la perquisition devient alors judiciaire.

On retiendra que le contentieux de ces mesures, dans le dernier état du texte, est de la compétence du juge administratif.

Les comportements de violation de- ou d'obstruction à- certaines mesures ainsi prises par l'administration étant érigés en délits, c'est par ce seul biais que les juridictions judiciaires ont à connaître de certains aspects du régime de l'état d'urgence.

3.2 les textes applicables au présent cas

L' article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure dispose

Sur saisine motivée du représentant de l'Etat dans le département ou, à Paris, du préfet de police, le juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire de Paris peut, par une ordonnance écrite et motivée et après avis du procureur de la République antiterroriste, autoriser la visite d'un lieu ainsi que la saisie des documents et données qui s'y trouvent, aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme et lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser qu'un lieu est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics et qui soit entre en relation de manière habituelle avec des

personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit soutient, diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes.

Ces opérations ne peuvent concerner les lieux affectés à l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes et les domiciles des personnes concernées.

La saisine du juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire de Paris est précédée d'une information du procureur de la République antiterroriste et du procureur de la République territorialement compétent, qui reçoivent tous les éléments relatifs à ces opérations. L'ordonnance est communiquée au procureur de la République antiterroriste et au procureur de la République territorialement compétent.

L'ordonnance mentionne l'adresse des lieux dans lesquels les opérations de visite et de saisie peuvent être effectuées, le service et la qualité des agents habilités à y procéder, le numéro d'immatriculation administrative du chef de service qui nomme l'officier de police judiciaire territorialement compétent présent sur les lieux, chargé d'assister à ces opérations et de tenir informé le juge des libertés et de la détention de leur déroulement, ainsi que la faculté pour l'occupant des lieux ou son représentant de faire appel à un conseil de son choix, sans que l'exercice de cette faculté n'entraîne la suspension des opérations autorisées sur le fondement du premier alinéa.

L'ordonnance est exécutoire au seul vu de la minute.

L'article L. 229-2 de ce même code prévoit que les opérations doivent se dérouler en présence de l'occupant des lieux ou de son représentant, ou, à défaut, de deux témoins. La visite doit se dérouler entre 6 heures et 21 heures, sauf autorisation expresse, écrite et motivée accordée par le juge des libertés et de la détention, fondée sur l'urgence ou les nécessités de l'opération. Elle s'effectue sous le contrôle du magistrat saisi, qui peut notamment y mettre un terme d'initiative ou sur saisine de l'occupant des lieux ou de son représentant. L'occupant des lieux ou son représentant peut se faire assister d'un « conseil » de son choix.

Ce texte aménage par ailleurs deux passerelles immédiates vers d'autres voies procédurales :

- la première, vers **l'ouverture d'une enquête de police judiciaire** lorsqu'une infraction est constatée à l'occasion de la visite : l'officier de police judiciaire présent sur les lieux doit alors en dresser procès-verbal, procéder à toute saisie utile et en informer sans délai le procureur de la République territorialement compétent ;

- la seconde constitue un prolongement de la visite initialement autorisée lorsque celle-ci a permis la découverte d'« éléments révélant **l'existence d'autres lieux** répondant aux conditions fixées au premier alinéa de l'article L. 229-1 » : dans cette hypothèse, et s'il y a urgence à agir, les agents compétents peuvent être autorisés sur-le-champ par le juge qui a pris l'ordonnance à procéder sans délai à la visite de ces lieux, l'autorisation pouvant être délivrée par « tout moyen », précision qui semble permettre de faire l'économie d'une seconde ordonnance.

L'article L. 229-3 du code précité prévoit que **l'ordonnance peut faire l'objet d'un appel** et que **les opérations de visite et saisie peuvent être contestées par l'exercice d'un recours** :

I.-L'ordonnance autorisant la visite et les saisies peut faire l'objet d'un appel devant le premier président de la cour d'appel de Paris. Les parties ne sont pas tenues de constituer avocat.

(...)

II.-Le premier président de la cour d'appel de Paris connaît des recours contre le déroulement des opérations de visite et saisie autorisées par le juge des libertés et de la détention. Les parties ne sont pas tenues de constituer avocat.

L'article L. 229-4 crée une **procédure spéciale** « pendant le temps strictement nécessaire au déroulement des opérations » **de rétention, de nature administrative**, de la personne « pour laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics ».

Enfin, **l'article L. 229-5** du code de la sécurité intérieure aménage une **procédure spécifique s'agissant des supports recueillis** au cours des opérations, dont l'exploitation par l'administration doit être soumise à l'autorisation du juge des libertés et de la détention qui statue, dans les quarante-huit heures de sa saisine, par ordonnance susceptible d'appel.

La loi du 30 octobre 2017, précitée, a créé de nouveaux chapitres dans le code de la sécurité intérieure, au nombre desquels celui comportant les dispositions susvisées, qui traite notamment des visites et saisies.

Ces dispositions font partie d'un ensemble plus important de mesures, intégrées au code de la sécurité intérieure par cette loi, dédiées à la prévention du terrorisme, et notamment :

- la possibilité, pour l'administration, de définir des **périmètres de protection**, prévue à l'article L. 226-1 du code de la sécurité intérieure ;
- la **fermeture des lieux de culte**, encadrée par les articles L. 227-1 et L. 227-2 du même code ;
- la mise en oeuvre, pour certaines personnes, de **mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance** (MICAS), au nombre desquelles l'assignation à résidence administrative, dans les conditions définies aux articles L. 228-1 à L. 228-7 de ce code.

Cette loi a en réalité incorporé au droit commun du terrorisme un certain nombre de mécanismes qui relevaient auparavant de la seule loi du 3 avril 1955, précitée, en les aménageant pour partie dans un sens de plus grande précision et en les adaptant pour partie à certaines exigences de droit positif, interne et conventionnel.

Selon le commentaire offi[2] publié sur le site du Conseil constitutionnel (Cons. const., 29 mars 2018 décision n° 201 7-695 QPC), ces règles :

(...) ne s'analysent (...) pas comme une transposition pure et simple des dispositions applicables sous le régime de l'état d'urgence (...).

Il s'agit plutôt de règles spéciales de police administrative, exorbitantes du droit commun, dans la mesure où elles sont limitées à la prévention du terrorisme, i.e. à une manifestation particulière de troubles à l'ordre public, et s'ajoutent voire dérogent aux pouvoirs dont disposent préfets et ministre de l'intérieur en application des règles ordinaires de police administrative.

On ajoutera que ces textes ont été adoptés initialement pour être appliqués de manière « expérimentale » jusqu'au 31 décembre 2020. Ils ont été pérennisés depuis lors (loi n° 2021-998 du 30 juillet 2021).

Évoquant l'article L. 229-1 précité, le commentaire susvisé précise ce qui suit :

On retrouve les conditions cumulatives posées par la loi du 30 octobre 2017 quant aux personnes visées par les mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance (article L. 228 -1 du CSI exposé ci-dessus et analysé au paragraphe 15 de la décision n° 2017 -691 QPC précitée). **Pour qu'une visite soit autorisée par le JLD, il faut donc que soit, là aussi, « apportée la preuve d'une radicalisation de l'intéressé à des fins terroristes constitutive d'une menace d'une particulière gravité »** [cette dernière proposition renvoie à l'Étude d'impact jointe au projet de loi n° 587 (Sénat – 2016-2017), p. 41]

L'article L. 229-1 se contente de faire référence à « un lieu » pour permettre une visite en application des dispositions contestées. La mesure est donc susceptible de se dérouler non seulement au domicile de la personne ciblée, mais aussi en tout autre lieu fréquenté par celle-ci dès lors qu'elle entretient des relations avec d'autres personnes appartenant à une mouvance terroriste ou qu'elle manifeste des velléités en ce sens. Seuls sont exclus du périmètre des perquisitions certains lieux « protégés », qui sont affectés à l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes et les domiciles des personnes en cause .

Dans sa première version, en vigueur du 31 octobre 2017 au 30 mars 2018, l'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure prévoyait la possibilité pour le juge d'autoriser la visite d'un lieu et la saisie « des documents, objets ou données qui s'y trouvent ».

Saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité transmise par le Conseil d'Etat, le Conseil constitutionnel (décision du 29 mars 2018, précitée) a déclaré les mots « des documents, objets ou » contraires à la Constitution, avec effet immédiat.

Dans sa version applicable entre le 30 mars 2018 et le 25 mars 2019, le premier alinéa de l'article L. 229-1 du code précité prévoyait donc que les saisies pouvaient porter sur « données qui s'y trouvent ».

Il a été de nouveau modifié par la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, qui a réintroduit la notion de documents en prévoyant « la saisie des documents et données qui s'y trouvent ».

D'autres textes législatifs son intervenus depuis lors, dont l'examen n'est pas utile ici, car la formulation ci-dessus est restée inchangée.

Pour conclure, on relèvera que les articles L. 229-1 et L. 229-3 précités attribuent compétence exclusive au juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire de Paris, puis, par l'effet d'une redondance qui n'était pas indispensable, au premier président de la cour d'appel de Paris.

3.3 observations liminaires

Le texte spécifiquement visé au moyen, l'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure, sur le fondement duquel l'ordonnance contestée du juge des libertés et de la détention a été prise, détermine les conditions dans lesquelles l'administration peut demander et obtenir de ce magistrat une ordonnance l'autorisant à procéder à une visite domiciliaire et à des saisies,.

En cela, ce texte vient s'ajouter à la très vaste liste des dispositions en vigueur qui permettent la réalisation de telles opérations, sur autorisation préalable du juge judiciaire, par des autorités administratives indépendantes (Autorité des marchés financiers, article L. 621-12 du code monétaire et financier, Autorité de la concurrence, article L. 450-4 du code de commerce) des administrations (administration fiscale, article L. 16 bis du livre des procédures fiscales, douanes, articles 60 bis et 63 du code des douanes) ou des services rattachés (Direction générale de la consommation, de la concurrence et de la répression des fraudes, articles L. 512-51 et suivants du code de la consommation).

La liste qui précède n'est citée qu'à titre d'illustration, on pourrait tout autant évoquer les pouvoirs dont disposent l'ensemble des corps d'inspection du code de la santé publique, du code du travail, du code de la sécurité sociale, comme les missions

confiées à certains organes spécifiques en matière d'énergie, de sûreté nucléaire, etc...

Néanmoins, les textes susvisés procèdent de la nécessité, de constater et rechercher (selon la terminologie utilisée), dans la limite de la compétence du service concerné, soit des infractions, soit des manquements spécifiques, pré-définis et susceptibles de donner lieu à des sanctions administratives et/ou pénales.

Les dispositions concernées par le présent pourvoi, quant à elles, relèvent de l'exercice par la puissance publique de la police administrative dans son expression la plus régalienne, à savoir la prévention de ces atteintes graves à l'ordre public que constituent les actes de terrorisme et les activités qui s'y rattachent.

Leur particularité tient au fait qu'elles attribuent compétence au juge judiciaire pour connaître d'un contentieux de police administrative.

En outre, elles aménagent des mécanismes spécifiques, qui peuvent s'imbriquer les uns dans les autres, dont la régularité de leur mise en oeuvre est, à terme, susceptible d'être appréciée à la lumière des règles applicables en procédure pénale, si des poursuites sont exercées. On citera, à titre d'exemple :

- l'article L. 229-2 du code précité, qui prévoit la possibilité d'une extension des opérations à des lieux qui n'ont pas été visés par le juge judiciaire, sans exiger une nouvelle ordonnance, situation exclue par les dispositions applicables en matière fiscale, de concurrence, de contrôle des marchés financiers, pour ne citer que ceux-ci;
- ce même texte prévoit, qui aménage encore la possibilité pour un officier de police judiciaire intervenant en matière de police administrative de procéder à une saisie incidente immédiate, de nature pénale, pour enclencher immédiatement une enquête pénale ;
- la rétention administrative prévue par l'article L. 229-4, qui se situe aux confins de la retenue (douanière par exemple) et de la garde à vue, dont elle a d'ailleurs vocation à amputer la durée lorsqu'une telle mesure de contrainte est prise à la suite d'une telle rétention.

Enfin, les articles L. 229-1 et suivants du code de la sécurité intérieure prévoient, comme il a été exposé ci-dessus, deux interventions du juge des libertés et de la détention, l'une pour autoriser les opérations de visite et saisie, l'autre pour autoriser l'exploitation des éléments saisis. La première peut donner lieu à deux types de recours, dans les mêmes conditions que ci-dessus (article L. 229-3, I pour l'ordonnance, article L. 229-3, II, pour les opérations elles-mêmes). La seconde peut elle même faire l'objet d'un autre recours (article L. 229-5, II).

Les développements qui suivent ont pour objectif d'apporter à la chambre criminelle les éléments utiles, d'une part à l'examen de la conformité de l'article L. 229-1 du

code de la sécurité intérieure, seul visé au moyen, aux exigences de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, d'autre part à la définition de l'étendue du contrôle du juge judiciaire en matière de visites et saisies autorisées sur le fondement de ce même texte, qui s'intègre à ce qui constitue désormais la procédure de droit commun du traitement préventif des actes de terrorisme, à la différence du régime précédent, qui relevait d'une législation d'exception, applicable toujours pour une période et sur un territoire limités, excluant l'intervention du juge judiciaire, qui n'avait vocation à connaître de ces procédures que dans un second temps, en cas de poursuites pénales et à ce seul titre.

3.4 la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Pour mémoire, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme stipule ce qui suit :

Droit au respect de la vie privée et familiale

1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Les développements qui suivent sont en partie issus du « guide sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme » et du « guide sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de terrorisme » publiés par cette Cour, dans leur dernière version disponible, mise à jour au 31 août 2022.

3.4.1 S'agissant de l'article 8 précité, le recueil susvisé mentionne notamment :

472. Les mesures intrusives du domicile doivent être « **prévues par la loi** », ce qui **inclut le respect de la procédure légale** (L.M. c. Italie, n° 60033/00, 8 février 2005, §§ 29 et 31) et des garanties existantes (Panteleyenko c. Ukraine, n° 11901/02, 29 juin 2006, §§ 50-51 ; Kilyen c. Roumanie, n° 44817/04, 25 février 2014, § 34), poursuivre l'un des buts légitimes énumérés au paragraphe 2 de l'article 8 (Smirnov c. Russie, n° 71362/01, 7 juin 200, § 40) et être « **nécessaire dans une société démocratique** » à **la poursuite de ce but** (Camenzind c. Suisse, 16 décembre 1997, Recueil des arrêts et décisions 1997-VIII, § 47).

(...)

474. La Cour contrôle ensuite **le caractère pertinent et suffisant des motifs invoqués pour justifier de telles mesures, le respect du principe de proportionnalité** dans les circonstances de l'affaire (Buck c. Allemagne, n° 41604/98, 28 avril 2005, § 45), et **si la législation et la pratique pertinentes fournissent des garanties adéquates et suffisantes pour empêcher les autorités de prendre des mesures arbitraires** (Gutsanovi c. Bulgarie, n° 34529/10, CEDH 2013 (extraits), § 220 ; pour les critères applicables, voir Iliya Stefanov c. Bulgarie, n° 65755/01, 22 mai 2008, §§ 38-39 ; *Smirnov c. Russie*, 2007, § 44).

En matière d'atteinte à l'inviolabilité du domicile, on rappellera notamment ce qui suit:

- **la présence de l'occupant des lieux ou d'autres témoins** lors de la perquisition peut être prise en compte (Bagiyeva c. Ukraine, n° 41085/05, 28 avril 2016, § 53),

comme élément donnant la possibilité à l'intéressé d'exercer de manière effective le contrôle sur l'étendue des perquisitions effectuées (Maslák et Michálková c. République tchèque, n° 52028/13, 14 janvier 2016, § 79).

- **la qualité, au regard de l'enquête, de la personne dont le domicile est visé** est un critère utile (Haseak c. Slovaquie, nos 58359/12 et deux autres, 23 juin 2022, § 95) les droits des tiers à l'enquête devant être préservés avec une attention accrue, sinon du législateur, du moins du juge.

- **un recours est effectif** si le requérant a accès à une procédure lui permettant de contester la régularité des perquisitions et des saisies réalisées et d'obtenir réparation le cas échéant (Posevini c. Bulgarie, n° 63638/14, 19 janvier 2017, § 84).

- **la seule existence d'une autorisation préalable par une autorité judiciaire n'est pas, en soi, une garantie suffisante**, d'autant plus lorsque le mandat donné aux agents n'est pas suffisamment clair (Zoltán Varga c. Slovaquie, nos 58361/12 et deux autres, 20 juillet 2021, § 162). Ainsi, le juge ne peut se borner à signer et apposer le sceau du tribunal, la date et l'heure de la décision suivies de la mention « j'approuve » sur un procès-verbal, sans produire une ordonnance exposant les motifs de cette approbation (Gutsanovi c. Bulgarie, n° 34529/10, CEDH 2013 (extraits), § 223 ; Slavov et autres c/ Bulgarie, n° 58500/10, 10 novembre 2015, §146).

- **il s'ensuit** qu'une perquisition, quoiqu'opérée en la présence de la personne visée, de son avocat, de deux autres témoins et d'un expert, mais en l'absence d'une autorisation préalable d'un juge et sans possibilité de contrôle effectif a posteriori ne permet pas de prévenir le risque d'abus de pouvoir de la part des autorités d'enquête (Gutsanovi c. Bulgarie, précité, § 225 ;)

Une décision illustre assez clairement la démarche de la Cour, à savoir l'arrêt Delta Pekarny, (2 octobre 2014 req. n° 97/11). Dans cette affaire était en cause une **inspection simple en matière de concurrence**, à savoir une inspection de

concurrence obligatoire pour l'entreprise mais sans droit « de fouille », de saisie ou de possibilité de passer outre l'opposition de l'entreprise.

L'arrêt énonce d'abord :

Néanmoins, la Cour a déjà eu l'occasion d'affirmer que, dans de telles situations, l'absence d'un mandat de perquisition peut être contrecarrée par un contrôle judiciaire ex post facto sur la légalité et la nécessité de cette mesure d'instruction (voir Heino, précité, § 45 ; Gutsanovi, précité, § 222). Encore faut-il que ce contrôle soit efficace dans les circonstances particulières de l'affaire en cause (Smirnov c. Russie, no 71362/01, § 45 in fine, 7 juin 2007). En pratique, cela implique que les personnes concernées puissent obtenir un contrôle juridictionnel effectif, en fait comme en droit, de la mesure litigieuse et de son déroulement ; lorsqu'une opération jugée irrégulière a déjà eu lieu, le ou les recours disponibles doivent permettre de fournir à l'intéressé un redressement approprié (voir, mutatis mutandis, Ravon et autres c. France, no 18497/03, § 28, 21 février 2008 ; Société Canal Plus et autres, précité, § 40).

Quoiqu'il s'agisse d'une inspection simple, la Cour a conclu à une violation de l'article 8 de la Convention après avoir retenu que :

- que « l'opportunité, la durée et l'ampleur de l'inspection [de l'Autorité de la concurrence] n'a pas fait l'objet d'un examen judiciaire » :
- cumulée à « l'absence d'une autorisation préalable d'un juge, d'un contrôle effectif a posteriori de la nécessité de la mesure contestée et d'une réglementation relative à une éventuelle destruction des copies obtenues ».

3.4.2 En ce qui concerne l'illicéité des preuves sur lesquelles l'autorisation de perquisition est fondée, elle est de nature à remettre en cause la conventionnalité des investigations effectuées sur le fondement de telles preuves (K.S. et M.S. c. Allemagne, n° 33696/11, 6 octobre 2016, §§ 49-53, au sujet d'une enquête en matière de manquements à la loi fiscale). Dans cette affaire les requérants avaient fait l'objet d'une mesure de visite et saisie en matière fiscale. Ils avaient contesté devant un tribunal la décision judiciaire qui avait autorisé ces mesures, au motif qu'elles étaient fondées sur une pièce obtenue en violation de certaines normes européennes et conventionnelles, s'agissant d'un fichier acheté par les services secrets allemands à un employé d'une banque du Liechtenstein, qui l'avait volé à son employeur. Leur requête avait été rejetée, après un examen, par les juges saisis, de la licéité des conditions d'obtention de ces données, qui contenaient une liste de huit cent personnes impliquées dans une fraude destinée à permettre l'évasion fiscale. La procédure avait donné lieu à saisine de la Cour constitutionnelle allemande.

Les paragraphes pertinents de cette décision méritent d'être reproduits dans leur intégralité :

50. À cet égard, la Cour relève que la Cour constitutionnelle fédérale n'a pas jugé nécessaire de statuer sur la question de savoir si le support de données avait été obtenu en violation du droit international et du droit interne, considérant que le tribunal régional avait fondé sa décision sur ce qui était la supposition la plus favorable aux requérants, à savoir que les preuves pouvaient effectivement avoir été recueillies illégalement. La Cour juge donc qu'il n'est pas nécessaire de trancher cette question en l'espèce, mais elle s'appuiera sur la même supposition.

51. La Cour attache une importance particulière au fait qu'il est incontesté qu'au moment où le mandat de perquisition fut délivré, la série de données litigieuse était l'une des rares à avoir jamais été achetées par les autorités allemandes, voire la seule. En outre, seules quelques procédures pénales avaient été ouvertes sur la base de données fiscales recueillies illégalement (comparer avec le paragraphe 41 ci-dessus), et toutes s'appuyaient sur la série de données qui se trouve au cœur de la présente espèce (paragraphe 14 ci-dessus). Par conséquent, aucune pièce produite par les parties n'indique qu'à l'époque les autorités fiscales nationales aient délibérément agi à la lumière d'une jurisprudence nationale constante qui aurait confirmé que les données fiscales recueillies illégalement pouvaient être utilisées pour justifier un mandat de perquisition. De même, le simple fait que, selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle fédérale (paragraphe 28 ci-dessus), aucune règle absolue n'interdise l'utilisation dans un procès pénal de

preuves recueillies en violation des règles procédurales ne signifie pas que les autorités aient délibérément recueilli les données en violation du droit international et du droit interne.

52. En outre, rien dans le dossier dont la Cour dispose n'indique que les autorités allemandes eussent à l'époque une pratique de violation délibérée et systématique du droit interne et du droit international pour recueillir des informations en vue de poursuivre des infractions fiscales. La conclusion de la Cour constitutionnelle fédérale sur ce point (paragraphe 23 ci-dessus) n'a pas été contestée par les requérants.

53. La Cour relève par ailleurs qu'en achetant le support de données à K., les autorités allemandes pourraient tout au plus s'être rendues coupables de complicité de divulgation de secrets officiels, et que K. pourrait avoir commis une infraction d'espionnage industriel (comparer avec le paragraphe 13 ci-dessus). Par conséquent, pour délivrer le mandat de perquisition, les autorités allemandes ne se sont pas appuyées sur des preuves matérielles directement obtenues par la violation de l'un des droits essentiels de la Convention. En outre, le support de données contenait seulement des informations relatives à la situation financière des requérants que ceux-ci étaient tenus de remettre aux autorités fiscales nationales, mais aucune information étroitement liée à leur identité (comparer avec G.S.B. c. Suisse, no 28601/11, § 93, 22 décembre 2015).

Il se déduit de ce qui précède que la Cour, après avoir affirmé que l'analyse des juges nationaux devait être entérinée, a néanmoins examiné, par un détour de raisonnement, et avec certaines précautions dans la démonstration, **le problème de la licéité des moyens de preuve produits par l'administration**. Il s'agit là d'un aspect important du contrôle du juge en cette matière.

Sur ce thème, pour être complet, on ajoutera qu'en matière de droit à un procès équitable, lorsqu'il s'agit de poursuites pénales, et non d'investigations en amont, la Cour considère qu'il n'entre pas dans son office de régler l'admissibilité des preuves en tant que telle, matière qui relève du droit interne. Ainsi, elle n'exclut pas a priori une preuve recueillie de manière illégale (Galip Dođru c. Turquie, n° 36001/06, 28 avril 2015, §§ 73-74), et cherche, selon une démarche désormais connue, si le procès a présenté dans l'ensemble un caractère équitable en examinant si la procédure, y compris la manière dont les preuves ont été recueillies, a été équitable dans son ensemble, **ce qui implique l'examen de l'illégalité en question** (Allan c. Royaume-Uni, n° 48539/99, CEDH 2002-IX, § 42) :

42. La Cour rappelle qu'aux termes de l'article 19 de la Convention, elle a pour tâche d'assurer le respect des engagements résultant de la Convention pour les Etats contractants. Spécialement, il ne lui appartient pas de connaître des erreurs de fait ou de droit prétendument commises par une juridiction interne, sauf si et dans la mesure où elles pourraient avoir porté atteinte aux droits et libertés sauvegardés par la Convention. Si celle-ci garantit en son article 6 le droit à un procès équitable, elle ne régit pas pour autant l'admissibilité des preuves en tant que telles, matière qui dès lors relève au premier chef du droit interne (Schenk c. Suisse, arrêt du 12 juillet 1988, série A no 140, p. 29, §§ 45-46, et, exemple plus récent dans un contexte différent, Teixeira de Castro c. Portugal, arrêt du 9 juin 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-IV, p. 1462, § 34). Il n'appartient pas à la Cour de se prononcer, par principe, sur la recevabilité de certaines sortes d'éléments de preuve,

par exemple des éléments obtenus de manière illégale, ou encore sur la culpabilité du requérant. Il y a lieu d'examiner si la procédure, y compris la manière dont les éléments de preuve ont été recueillis, fut équitable dans son ensemble, **ce qui implique l'examen de l'« illégalité » en question et, dans les cas où se trouve en cause la violation d'un autre droit protégé par la Convention, de la nature de cette violation.**

On précisera enfin que la Cour de justice de l'Union européenne consacre les mêmes principes en matière de perquisitions administratives : son arrêt *Deutsche Bahn* du 18 juin 2015, rendu au sujet des enquêtes en matière de concurrence de la Commission européenne (CJUE , 18 juin 2015, C-583/13 P , *Deutsche Bahn AG* , point 2) renvoie expressément à la jurisprudence *Delta Pekarny SA. c. République tchèque*, précitée, dans des termes très comparables.

3.4.3 En matière de terrorisme, le guide sur l'article 8, précité, mentionne ce qui suit:

235. (...) les gouvernements doivent ménager un juste équilibre entre l'exercice par l'individu du droit que lui garantit le paragraphe 1 de l'article 8 et la nécessité pour l'État, au regard du paragraphe 2, de prendre des mesures efficaces pour prévenir la criminalité terroriste (*Murray c. Royaume-Uni*, GC, 28 octobre 1994, série A n° 300-A, §§ 90-91).

482. La protection du citoyen et des institutions contre les menaces posées par le terrorisme, et les problèmes spécifiques associés à l'arrestation et à la détention de personnes soupçonnées d'infractions liées au terrorisme, sont pris en considération par la Cour lorsqu'elle examine la compatibilité d'une mesure d'ingérence avec l'article 8 § 2 de la Convention (*Murray c. Royaume-Uni*, précité, § 91 ; *H.E. c. Turquie*, n° 30498/96, 22 décembre 2005, §§ 48-49). La législation anti-terroriste doit offrir une protection adéquate contre les abus et être respectée par les autorités (*Khamidov c. Russie*, n° 72118/01, 15 novembre 2007, § 143). Pour une opération anti-terroriste, voir également *Mentes et autres c. Turquie*, 28 novembre 1997, Recueil des arrêts et décisions 1997-VIII).

La Cour de [Localité 4], dans un arrêt *Beghal c. Royaume-Uni* (n° 4755/16, 28 février 2019, en langue anglaise), a donné des indications sur les **critères pertinents** pour analyser la conformité de la législation interne aux exigences conventionnelles :

- la portée géographique et temporelle des pouvoirs exercés par les autorités ;
- la latitude accordée à ces autorités pour décider si et quand exercer ces pouvoirs ;
- l'existence de restrictions à l'ingérence causée par l'exercice de ces pouvoirs ;
- l'indépendance de l'autorité chargée du contrôle de ces mesures ;
- la possibilité d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif.

Dans une espèce précédente, (*Sher et autres c. Royaume-Uni*, n° 5201/11, 20 octobre 2015, §§ 174-176.) la Cour avait en outre pris en compte **l'imminence de la menace d'un attentat terroriste**, en admettant, dans un tel cas, un « mandat » formulé « de façon relativement large » « la lutte contre le terrorisme **et l'urgence** de

la situation pouvant justifier une perquisition fondée sur des termes plus larges que ceux qui seraient admissibles dans d'autres situations » (guide article 8, précité).

3.4.4 la décision *Pagerie c. France*, n° 24203/16, du 19 janvier 2023

Dans cette procédure, la Cour a été saisie de l'analyse de la conventionnalité, au regard du seul article 2 du protocole additionnel n° 4, du régime de l'assignation à résidence administrative instauré par l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, précitée.

Cette décision contient des éléments utiles à l'examen du présent pourvoi, notamment en ce qui concerne l'analyse, par la Cour, de la pratique des « notes blanches » (voir *infra*).

Sur sa doctrine globale en matière de lutte contre le terrorisme, la Cour rappelle ce qui suit :

A. Observations liminaires

147. À titre liminaire, la Cour estime important de souligner qu'il lui revient de tenir compte du contexte particulier dans lequel s'inscrit cette affaire, marqué par la vague d'attentats terroristes commis sur le territoire français à compter de 2015 (paragraphe 10 ci-dessus).

148. En effet, la Cour est pleinement consciente des difficultés de la lutte contre le terrorisme (voir, dernièrement et parmi beaucoup d'autres, *Selahattin Demirtas*, précité, § 275). Elle considère que les autorités nationales doivent pouvoir agir efficacement dans ce domaine. Pour autant, elle juge impératif que leur action s'inscrive dans un cadre respectueux des obligations prises par les États contractants au titre de la Convention.

149. À cet égard, la Cour souligne que la Convention constitue un ensemble indivisible au sein duquel les droits protégés sont interdépendants et intimement liés. Ainsi, en matière de lutte contre le terrorisme, la Convention impose aux États membres autant de prendre des mesures préventives pour protéger la vie de la population en cas de risque réel et immédiat d'attentat (*Tagayeva et autres c. Russie*, nos 26562/07 et 6 autres, §§ 481-493, 13 avril 2017) que d'assurer la garantie effective des droits protégés (voir, par exemple, *Saadi c. Royaume-Uni* [GC], no 13229/03, §§ 140-141, CEDH 2008 et *Ramirez Sanchez c. France* [GC], no 59450/00, §§ 115-116, CEDH 2006-IX sous l'angle de l'article 3, A. et autres c. Royaume-Uni, précité, §§ 171-172 sous l'angle de l'article 5, *Ibrahim et autres c. Royaume-Uni* [GC], nos 50541/08 et 3 autres, § 252, 13 septembre 2016 sous l'angle de l'article 6, *Klass et autres c. Allemagne*, 6 septembre 1978, § 49, série A no 28 sous l'angle de l'article 8, ou encore *Sürek c. Turquie* (no 4) [GC], no 24762/94, § 58, 8 juillet 1999 et *Selahattin Demirtas*, précité, § 276 sous l'angle de l'article 10). C'est donc à la lumière de la Convention appréhendée dans son ensemble, et compte tenu de l'imbrication des exigences qui sont attachées à son respect effectif qu'il revient à la Cour d'exercer son contrôle.

150. À ce titre, la Cour rappelle qu'il incombe au premier chef aux autorités nationales de procéder à la conciliation, parfois délicate, entre la protection de la population et la garantie des droits, conformément au principe de subsidiarité. Pour autant, cette conciliation fait l'objet d'une supervision européenne dont la Cour a la charge. Dans ce cadre, la Cour accorde une attention particulière à la nature et à la

portée concrète des garanties contre les abus et le risque d'arbitraire (voir, par exemple, K. I. c. France, no 5560/19, 15 avril 2021 sous l'angle du volet procédural de l'article 3, Klass et autres, précité, §§ 50 et 55, série A no 28 et K2 c. Royaume-Uni (déc.), no 42387/13, 7 février 2017, §§ 54-61 sous l'angle de l'article 8, Selahattin Demirtas, précité, §§ 275-280 sous l'angle de l'article 10, H.F. et autres c. France [GC], nos 24384/19 et 44234/20, §§ 272-283, 14 septembre 2022 sous l'angle de l'article 3 du Protocole no 4, ou encore Muhammad et Muhammad c. Roumanie [GC], no 80982/12, §§ 134-157, 15 octobre 2020 sous l'angle de l'article 1 du Protocole no 7 ; voir également s'agissant de l'effectivité du contrôle exercées par les juridictions internes, Chahal c. Royaume-Uni, 15 novembre 1996, § 131, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, et A. et autres c. Royaume-Uni, précité, § 210 sous l'angle de l'article 5).

On observera néanmoins que la Cour prend soin, à plusieurs reprises, de renvoyer **d'une part** au contexte très particulier des attentats survenus en France en 2015 et 2016, **d'autre part** à la déclaration d'état d'urgence pour une période déterminée et, **enfin**, à l'exercice, par la France, du droit de dérogation prévu par l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme. C'est dans ce contexte que la décision énonce ensuite :

Appréciation de la Cour (...)

a) Sur la qualité de la loi (...)

Principes généraux (...)

Application à l'espèce (...)

Sur la précision des termes employés (...)

Sur l'existence de garanties contre le risque d'arbitraire

187. La Cour relève en premier lieu que **la mise en œuvre de l'état d'urgence est strictement encadrée par le droit interne**. S'il peut être déclaré par le pouvoir exécutif, sa durée initiale est limitée à douze jours et **il ne peut être prorogé que par le législateur**, pour une durée déterminée (paragraphe 62 ci-dessus). Tout projet de loi en ce sens doit être soumis au Conseil d'État pour avis, conformément à l'article 39 de la Constitution (paragraphe 9 ci-dessus). En outre, la loi prévoit que le Parlement est informé sans délai des mesures prises en application de l'état d'urgence, et lui confère des prérogatives d'enquête dont il a effectivement fait usage dans le cadre du contrôle de ce régime d'exception (paragraphe 63-64 ci-dessus).

188. La Cour constate en deuxième lieu que **le régime de la mesure d'assignation à résidence est nettement défini en droit interne**. La durée de la mesure, ses modalités et le régime des obligations complémentaires dont elle peut être assortie sont précisément encadrés par la loi du 3 avril 1955, telle qu'interprétée par le Conseil d'État et par le Conseil constitutionnel (voir, a contrario, De Tommaso, précité, §§ 119-123). En particulier, **le Conseil constitutionnel a jugé, dans sa décision du 22 décembre 2015, que l'assignation à résidence et l'ensemble de ses modalités doivent être justifiées et proportionnées aux raisons ayant motivé une telle mesure, dans les circonstances particulières ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence** (paragraphe 69 ci-dessus). Cette jurisprudence impose par ailleurs le **renouvellement de la mesure** d'assignation à résidence à chaque prorogation de l'état d'urgence. Compte tenu de la fréquence de ces prorogations entre 2015 et 2017 (paragraphe 9 ci-dessus), cette exigence a impliqué

un réexamen périodique régulier des mesures d'assignation à résidence. En outre, par une décision du 16 mars 2017, le Conseil constitutionnel a subordonné la prolongation de la mesure au-delà de douze mois à la production, par l'administration, d'éléments nouveaux et complémentaires (paragraphe 71 ci-dessus).

189. **La Cour accorde une importance particulière au fait que les juridictions internes aient interprété la législation d'exception en cause avec le souci de fournir à l'individu une protection adéquate contre l'arbitraire** (voir, mutatis, mutandis, Selahattin Demirtas, précité, § 275, et Kudrevicius et autres, précité, § 110).

190. La Cour observe en troisième lieu que **les mesures d'assignations à résidence peuvent être contestées devant le juge des référés par la voie du référé-liberté, que la Cour a jugé effective** (paragraphe 129-134 ci-dessus). Elle constate que ce contrôle porte à la fois sur la légalité et la proportionnalité de la mesure d'assignation à résidence (paragraphe 78 ci-dessus) et souligne que celui-ci intervient à très bref délai (paragraphe 75 ci-dessus), et le cas échéant en cours de mesure. Celle-ci peut ainsi faire l'objet d'un **contrôle juridictionnel à double degré peu après sa mise à exécution**. Parallèlement, ces mesures peuvent être contestées dans le cadre de recours pour excès de pouvoir. Par ailleurs, si le requérant critique l'attribution de ce contentieux au juge administratif, la Cour note que cette règle de compétence a été jugée conforme à l'article 66 de la Constitution (paragraphe 69 ci-dessus). Elle n'a pas pour tâche de porter une appréciation sur ces règles d'organisation juridictionnelle, mais uniquement d'en vérifier la compatibilité avec la Convention. **Or, aucune de ses allégations n'est de nature à remettre en cause l'indépendance, l'impartialité ou l'attachement à la légalité du juge administratif**. La Cour en conclut que les mesures d'assignations à résidence prises dans le cadre de l'état d'urgence sont soumises à un contrôle juridictionnel efficace, offrant des garanties procédurales à la hauteur de l'importance du droit en jeu (Rotaru, précité, §§ 24-25).

191. Au vu de l'ensemble de ces éléments, la Cour considère que les dispositions en cause, telles qu'interprétées par les juridictions internes, fixent avec une clarté suffisante l'étendue et les modalités du pouvoir d'appréciation conféré au ministre de l'Intérieur et prévoient des garanties adaptées contre les risques d'abus et d'arbitraire. Elle en conclut que cette base légale était prévisible.

b) Sur la légitimité des buts poursuivis

192. Aux yeux de la Cour, les objectifs poursuivis par l'ingérence litigieuse, qui tendent à la préservation de la sécurité nationale et de la sûreté publique ainsi qu'au maintien de l'ordre public, étaient légitimes.

3.5 la jurisprudence du Conseil constitutionnel

Le Conseil constitutionnel est attentif au respect de la vie privée et, en particulier, à l'inviolabilité du domicile, mais aussi au droit à un recours juridictionnel effectif, chaque fois qu'il est amené à examiner des dispositions légales permettant à des agents publics de procéder à des visites domiciliaires, spécialement en matière de police administrative.

3.5.1 les principes dégagés en matière de perquisitions pénales

Un exposé exhaustif n'a pas sa place dans le présent rapport. On rappellera, à titre d'exemple, que le Conseil constitutionnel a notamment jugé (Cons. cons., décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, § 46).

(...) qu'en égard aux exigences de l'ordre public et de la poursuite des auteurs d'infractions, le législateur peut prévoir la possibilité d'opérer des perquisitions, visites domiciliaires et saisies de nuit dans le cas où un crime ou un délit relevant de la criminalité et de la délinquance organisées vient de se commettre, à condition que l'autorisation de procéder à ces opérations émane de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, et que le déroulement des mesures autorisées soit assorti de garanties procédurales appropriées ; qu'en l'espèce, le législateur a fait du juge des libertés et de la détention l'autorité compétente pour autoriser les perquisitions de nuit ainsi que les visites domiciliaires et saisies de pièces à conviction ; qu'il a exigé une décision écrite et motivée précisant la qualification de l'infraction dont la preuve est recherchée, l'adresse des lieux concernés, les éléments de fait et de droit justifiant la nécessité des opérations ; qu'en outre, il a placé ces opérations sous le contrôle du magistrat qui les a autorisées, lequel peut se déplacer sur les lieux pour veiller au respect des dispositions légales ; qu'enfin, il a précisé que les opérations en cause ne peuvent, à peine de nullité, laquelle revêt un caractère d'ordre public, avoir un autre objet que la recherche et la constatation des infractions visées.

3.5.2 les principes dégagés en matière de pouvoirs de visite et saisie des administrations

Un exposé complet est hors de propos. Néanmoins, l'étude de la jurisprudence concernant les pouvoirs dévolus aux administrations fiscales permet d'avoir une approche assez claire des règles dégagées par le Conseil constitutionnel.

3.5.2.1 le livre des procédures fiscales

L'article 83 de la loi de finances pour 1984, dans le texte (n° 506) adopté définitivement par l'Assemblée nationale, était libellé comme suit :

« Pour rechercher les infractions en matière d'impôts directs et de taxes sur le chiffre d'affaires, les agents de l'administration des impôts ayant au moins le grade d'inspecteur, spécialement habilités à cet effet par le directeur général (les impôts, peuvent, à la condition d'y être autorisés par ordonnance du président du tribunal de grande instance ou du juge d'instruction qu'il a désigné pour le suppléer, et en se faisant assister d'un officier de police judiciaire, faire application des articles 7 (alinéas 1 et 4), 15, 16 (alinéas 2 et 5) et 17 de l'ordonnance n° 45-1484 du 30 juin 1945 relative à la constatation, la poursuite et la répression des infractions à la législation économique. Les visites effectuées dans les locaux servant exclusivement à l'habitation doivent être spécialement autorisées par ordonnance des juges désignés ci-dessus.

Les opérations prévues à l'alinéa précédent sont faites en présence de l'occupant des lieux. En cas d'impossibilité, l'officier de police judiciaire l'invite à désigner un représentant de son choix ; à défaut, l'officier de police judiciaire choisit deux témoins

requis à cet effet par lui en dehors des personnes relevant de son autorité administrative ou de celle de l'administration fiscale. Les témoins émargent le procès-verbal de saisie.

(...) ».

Le Conseil constitutionnel (Cons. Const., 29 décembre 1983, loi de finances pour 1984, n° 83-164 DC, §§ 28 et 29), qui rattachait alors l'inviolabilité du domicile à la liberté individuelle protégée par l'article 66 de la Constitution, a censuré au visa de ce texte cette première version de la procédure de perquisition fiscale de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales, en relevant notamment que ces dispositions :

- ne **limitaient pas clairement le domaine des investigations**,
- n'assignaient pas **de façon explicite** au juge qui les autorise **la mission de vérifier de manière concrète le bien fondé de la demande** dont il était saisi
- n'envisageaient pas la possibilité **d'intervention et de contrôle de l'autorité judiciaire** sur le déroulement des opérations.

L'année suivante, le texte n° 745 adopté définitivement par l'Assemblée nationale le 29 décembre 1984 (loi de finance pour 1985) comprenait un article 72, beaucoup plus étoffé et détaillé, comparable en de nombreux points aux dispositions actuellement en vigueur, directement inspiré du constat dressé par le Conseil constitutionnel. Ce texte disposait notamment :

I. Lorsque l'autorité judiciaire, saisie par l'administration fiscale, estime qu'il existe des présomptions qu'un contribuable se soustrait à l'établissement ou au paiement des impôts sur le revenu ou sur les bénéfices ou de la taxe sur la valeur ajoutée en se livrant à des achats ou à des ventes sans facture, en utilisant ou en délivrant des factures ou des documents ne se rapportant pas à des opérations réelles ou en omettant sciemment de passer ou de faire passer des écritures ou en passant ou en faisant passer sciemment des écritures inexactes ou fictives dans des documents comptables dont la tenue est imposée par le code général des impôts, elle peut, dans les conditions prévues au II, autoriser les agents de l'administration des impôts, ayant au moins le grade d'inspecteur et habilités à cet effet par le directeur général des impôts, à rechercher la preuve de ces agissements, en effectuant des visites en tous lieux, même privés, où les pièces et documents s'y rapportant sont susceptibles d'être détenus et procéder à leur saisie.

II. Chaque visite doit être autorisée par une ordonnance du président du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les lieux à visiter ou d'un juge délégué par lui.

Le juge doit vérifier de manière concrète que la demande d'autorisation qui lui est soumise est bien fondée ; cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession de l'administration de nature à justifier la visite.

La visite et la saisie de documents s'effectuent **sous l'autorité et le contrôle du juge** qui les a autorisées. A cette fin, il donne toutes instructions aux agents qui participent à ces opérations.

Il désigne un officier de police judiciaire chargé d'assister à ces opérations et de le tenir informé de leur déroulement.

Il peut, s'il l'estime utile, **se rendre dans les locaux** pendant l'intervention.

A tout moment, **il peut décider la suspension ou l'arrêt** de la visite.

(...)

Ce nouveau texte a été validé par le Conseil constitutionnel (Cons. const., 29 décembre 1984, loi de finances pour 1985, décision n° 84-184 DC).

Dans sa décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010, cons. 8 et 9, il a de nouveau examiné la procédure de perquisition fiscale, pour en conclure qu'elle respectait le droit à un recours juridictionnel, le texte ayant été modifié pour tirer les conséquences de certaines décisions de la Cour européenne des droits de l'homme:

Considérant que l'article 164 de la loi du 4 août 2008 [...] a introduit dans la procédure prévue par l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales des garanties supplémentaires pour les personnes soumises à ces visites en leur **ouvrant la faculté de saisir le premier président de la cour d'appel d'un appel de l'ordonnance autorisant la visite des agents de l'administration fiscale ainsi que d'un recours contre le déroulement de ces opérations** ;

Considérant que, d'une part, le quinzième alinéa du paragraphe II de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales prévoit que l'ordonnance est notifiée verbalement sur place au moment de la visite ; qu'à défaut d'occupant des lieux ou de son représentant, elle est notifiée par lettre recommandée ou, à défaut, par voie d'huissier de justice ; que le dix-septième alinéa de cet article prévoit que "le délai et la voie de recours sont mentionnés dans l'ordonnance" ; que, d'autre part, si les dispositions contestées prévoient que l'ordonnance autorisant la visite est exécutoire "au seul vu de la minute" et que l'appel n'est pas suspensif, ces dispositions, indispensables à l'efficacité de la procédure de visite et destinées à assurer la mise en oeuvre de l'objectif de valeur constitutionnelle de lutte contre la fraude fiscale, ne portent pas atteinte au droit du requérant d'obtenir, le cas échéant, l'annulation des opérations de visite ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif, qui découle de l'article 16 de la Déclaration de 1789, doit être écarté

3.5.2.2 le code des douanes

La première décision utile à l'examen du présent pourvoi est celle du 29 novembre 2013 (décision n° 2013-357 QPC), dans laquelle le Conseil constitutionnel a fixé clairement le cadre de son contrôle en cas d'allégation d'atteinte au principe de l'inviolabilité du domicile ou de la vie privée

Examinant les articles 62 et 63 du code des douanes, qui autorisaient les agents de cette administration à visiter des navires dans une optique à la fois préventive et répressive (« prévenir les infractions aux lois et règlements que l'administration des douanes est chargée d'appliquer sur le territoire douanier » et « poursuivre les infractions à ces mêmes lois et règlements commises sur le territoire douanier »), le Conseil constitutionnel a notamment successivement retenu que :

- « l'article 34 de la Constitution fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ainsi que la procédure pénale ; qu'il incombe au législateur, dans le cadre de sa compétence, d'assurer la conciliation entre, **d'une part**, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions, toutes deux nécessaires à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle, et, **d'autre part**, le respect des autres droits et libertés constitutionnellement protégés »
- « dans l'exercice de son pouvoir, le législateur ne saurait priver de garanties légales des exigences constitutionnelles »
- au nombre desquelles « le **droit au respect de la vie privée** et, en particulier de l'inviolabilité du domicile »
- « la lutte contre la fraude en matière douanière justifie que les agents des douanes soient habilités à visiter les navires y compris dans leurs parties affectées à un usage privé ou de domicile ; qu'en **permettant que de telles visites puissent avoir lieu sans avoir été préalablement autorisées par un juge, les dispositions contestées prennent en compte, pour la poursuite de cet objectif, la mobilité des navires et les difficultés de procéder au contrôle des navires en mer** »

Néanmoins, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution les dispositions contestées en jugeant ce qui suit :

- « [elles] permettent, **en toutes circonstances**, la visite par les agents des douanes de tout navire qu'il se trouve en mer, dans un port ou en rade ou le long des rivières et canaux »
- « ces visites sont permises **y compris la nuit** » ;
- « indépendamment du contrôle exercé par la juridiction saisie, le cas échéant, dans le cadre des poursuites pénales ou douanières, **des voies de recours appropriées ne sont pas prévues** afin que soit contrôlée la mise en oeuvre, dans les conditions et selon les modalités prévues par la loi, de ces mesures »
- « **la seule référence à l'intervention d'un juge en cas de refus du capitaine** ou du commandant du navire, prévue par le 2. de l'article 63 du code des douanes en des termes qui ne permettent pas d'apprécier le sens et la portée de cette intervention, **ne peut constituer une garantie suffisante** »

Le Conseil constitutionnel a de nouveau été saisi des articles 62 et 63 du code précité (Cons. const., 18 mai 2016, décision n° 2016-541 QPC). Ce dernier texte, dans sa version issue de la loi n° 2014-742 du 1^{er} juillet 2014, prévoyait que, s'agissant des locaux à usage privé ou d'habitation des navires à quai, la visite ne puisse être effectuée, à défaut d'accord de l'occupant des lieux, qu'après autorisation du juge des libertés et de la détention. Il a jugé ce qui suit :

Les articles 62 et 63 du code des douanes ont pour objet de faciliter la recherche des infractions douanières. À cette fin, ils autorisent les agents des douanes à accéder à bord et à visiter, pour le premier, tous les navires circulant dans la zone maritime du rayon des douanes ou sur les voies navigables et, pour le second, tous les navires se trouvant dans un port, dans une rade ou à quai. **Elles ne leur permettent ni de saisir, ni de retenir, des objets ou documents mais les autorisent uniquement à accéder aux lieux et à les visiter.**

En premier lieu, le premier alinéa du paragraphe V de chacun de ces deux articles institue, au profit de l'occupant des locaux d'un navire, affectés à un usage privé ou d'habitation, la possibilité de contester, par voie d'action, le déroulement des opérations de visite devant le premier président de la cour d'appel. Le législateur a ainsi prévu une voie de recours au profit de l'occupant de ces locaux lui permettant de faire contrôler par les juridictions compétentes la régularité des opérations conduites en application des articles 62 ou 63 du code des douanes. En adoptant ces dispositions, le législateur a voulu garantir le droit au respect de la vie privée et, en particulier, de l'inviolabilité du domicile de ces occupants.

En second lieu, le propriétaire du navire ou d'un objet saisi à l'occasion de ces opérations de visite dispose, s'il fait l'objet de poursuites pénales, de la faculté de faire valoir, par voie d'exception, la nullité de ces opérations, sur le fondement des articles 173 ou 385 du code de procédure pénale. Il peut également invoquer l'irrégularité de ces opérations à l'appui d'une demande tendant à engager la responsabilité de l'État du fait de la saisie.

En réservant à l'occupant des locaux d'un navire, affectés à un usage privé ou d'habitation, la possibilité de contester par voie d'action la régularité des opérations de visite, compte tenu des voies de contestation ouvertes aux personnes intéressées à un autre titre, le législateur n'a pas porté atteinte au droit des personnes intéressées de contester la régularité des opérations de visite. Dès lors, le grief concernant la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif doit être rejeté.

On retiendra notamment de ce qui précède que, dans ces deux décisions, le Conseil opère notamment une distinction imposée par la variété des situations envisagées, selon que le bâtiment concerné est en mer ou immobilisé à un point de rattachement avec la terre, dans une démarche pragmatique qui se rapproche de celle dont la Cour de [Localité 4] est coutumière.

3.5.3 les principes dégagés en matière de lutte contre le terrorisme

La plupart des décisions utiles concernent les mesures prises dans le cadre d'un état d'urgence déclaré. Le Conseil constitutionnel a néanmoins été amené à se prononcer sur les textes visés au présent pourvoi.

3.5.3.1 les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence

Saisi d'une question portant sur le 1° de l'article 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 dans sa version applicable avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 le Conseil constitutionnel (Cons. const., 23 septembre 2016, décision n° 2016-567/568 QPC) a décidé ce qui suit :

8. Les mesures prévues par les dispositions contestées ne peuvent être ordonnées par le ministre de l'intérieur pour l'ensemble du territoire où est institué l'état d'urgence, ou par le préfet dans le département, que lorsque l'état d'urgence a été déclaré et uniquement pour des lieux situés dans la zone couverte par cet état d'urgence. L'état d'urgence peut être déclaré, en vertu de l'article 1er de la loi du 3 avril 1955, « 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 ». Toutefois, en ne soumettant le recours aux perquisitions à aucune condition et en n'encadrant leur mise en œuvre d'aucune garantie, le législateur n'a pas assuré une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et le droit au respect de la vie privée. Par conséquent et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, les dispositions du 1 ° de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 dans sa rédaction résultant de l'ordonnance du 15 avril 1960, qui méconnaissent l'article 2 de la Déclaration de 1789, doivent être déclarées contraires à la Constitution.

On retiendra qu'entretemps, le législateur avait modifié les textes censurés, et que le Conseil constitutionnel, dans sa décision **n° 2016-536 QPC du 19 février 2016**, antérieure à celle ci-dessus, avait amplement précisé sa doctrine en matière d'une part, du régime des perquisitions administratives, d'autre part de celui des saisies opérées en conséquence, prévus par l'article 11 de la loi de 1955, modifié par la loi du 20 novembre 2015, précitée.

Il était saisi essentiellement de deux griefs, l'un pris de l'atteinte disproportionnée à la liberté individuelle résultant de l'absence d'intervention du juge judiciaire, l'autre pris d'une telle atteinte à la vie privée.

Sur la compétence judiciaire et la liberté individuelle, la décision énonce :

4. Considérant que les dispositions du premier alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 permettent à l'autorité administrative, lorsque l'état d'urgence a été déclaré et si le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence l'a expressément prévu, « 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 » ; que les dispositions de la première phrase de son troisième alinéa permettent également à l'autorité administrative d'accéder, sur le lieu de la perquisition, à des données stockées dans un système informatique ; que, d'une part, ces mesures de perquisition, qui relèvent de la seule police administrative, y compris lorsqu'elles ont lieu dans un domicile, ne peuvent avoir d'autre but que de préserver l'ordre public et de prévenir les infractions ; que, d'autre part, **ces mesures n'affectent pas la liberté individuelle** au sens de l'article 66 de la Constitution ; que, par suite, ces perquisitions administratives n'ont pas à être placées sous la direction et le contrôle de l'autorité judiciaire ; que le grief tiré de la méconnaissance de l'article 66 de la Constitution doit être écarté ;

Sur l'atteinte à la vie privée, le raisonnement est bien plus détaillé et conduit à la validation des règles entourant les perquisitions et à l'invalidation de celles encadrant les saisies :

En ce qui concerne les griefs tirés de la méconnaissance des exigences découlant des articles **2 et 16 de la Déclaration de 1789** et de l'article 34 de la Constitution :

5. Considérant que la Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence ; qu'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 ; **que parmi ces droits et libertés figurent le droit au respect de la vie privée et, en particulier, de l'inviolabilité du domicile, protégés par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;**

(...)

8. Considérant, en premier lieu, que les mesures prévues par le premier alinéa et la première phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 **ne peuvent être ordonnées que lorsque l'état d'urgence a été déclaré et uniquement pour des lieux situés dans la zone couverte par cet état d'urgence** ; que l'état d'urgence ne peut être déclaré, en vertu de l'article 1er de la loi du 3 avril 1955, qu'« 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 » ;

9. Considérant, en deuxième lieu, que **la décision ordonnant une perquisition** sur le fondement des dispositions contestées **en précise le lieu et le moment** ; que **le procureur de la République est informé sans délai** de cette décision ; que la perquisition est conduite **en présence d'un officier de police judiciaire** ; qu'elle ne peut se dérouler **qu'en présence de l'occupant ou, à défaut, de son représentant ou de deux témoins** ; qu'elle donne lieu à l'établissement d'un **compte rendu communiqué sans délai au procureur de la République** ;

10. Considérant, en troisième lieu, que **la décision** ordonnant une perquisition sur le fondement des dispositions contestées et les conditions de sa mise en œuvre doivent **être justifiées et proportionnées aux raisons ayant motivé la mesure dans les circonstances particulières ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence** ; qu'en particulier, une perquisition se déroulant la nuit dans un domicile doit être justifiée par l'urgence ou l'impossibilité de l'effectuer le jour ; que **le juge administratif est chargé de s'assurer que cette mesure qui doit être motivée est adaptée, nécessaire et proportionnée à la finalité qu'elle poursuit** ;

11. Considérant, en quatrième lieu, que **si les voies de recours prévues à l'encontre d'une décision ordonnant une perquisition sur le fondement des dispositions contestées 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** ; qu'ainsi les personnes intéressées ne sont pas privées de voies de recours, lesquelles permettent un contrôle de la mise en œuvre de la mesure dans des conditions appropriées au regard des circonstances particulières ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence ;

12. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions des premier, deuxième, quatrième à sixième alinéas ainsi que de la première phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, qui ne sont pas entachées d'incompétence négative, opèrent, **s'agissant d'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, **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 ; que ne

sont pas non plus méconnues les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ;

S'agissant des saisies, le Conseil précise :

14. Considérant que les dispositions de la seconde phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 permettent à l'autorité administrative de copier toutes les données informatiques auxquelles il aura été possible d'accéder au cours de la perquisition ; que cette mesure est assimilable à une saisie ; 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 ; qu'au demeurant 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 ; que, ce faisant, **le législateur n'a 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 ; que, par suite et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, les dispositions de la seconde phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, qui méconnaissent l'article 2 de la Déclaration de 1789, doivent être déclarées contraires à la Constitution ;

Le texte a été modifié à la suite de cette décision, en ce sens que la saisine du juge administratif a été aménagée avant toute exploitation des éléments saisis, mécanisme qui a été validé à l'occasion d'une autre question prioritaire de constitutionnalité (Cons. const., 2 décembre 2016, décision n° 2016-600 QPC).

Deux autres décisions peuvent être signalées, l'une portant sur les assignations à résidence (Cons. const., 16 février 2018, décision n° 2017-691 QPC), l'autre sur les zones de protection ou de sécurité (Cons. Const., 11 janvier 2018, décision n° 2017-684)

Le commentaire offi [2] de cette décision n° 2016-536 QPC, publié sur le site du Conseil constitutionnel, contient, à l'issue d'un chapitre dédié à une étude comparative, la conclusion suivante :

Même si leurs modes de contrôle, leurs références et leurs rédactions diffèrent, les jurisprudences du Conseil constitutionnel, de la CEDH et de la CJUE convergent ainsi globalement sur les principes applicables en matière de perquisitions ou de visites domiciliaires susceptibles de mettre en cause l'inviolabilité du domicile, qui peuvent être résumés de la manière suivante :

- si, lorsque le contrôle d'un juge est prévu, il constitue une garantie forte, son caractère préalable n'est pas requis ;
- d'autres garanties procédurales peuvent permettre de contrebalancer l'absence d'un contrôle préalable ;
- le contrôle du caractère suffisant de ces garanties est toutefois renforcé en l'absence d'un contrôle préalable ;
- cette appréciation s'opère au regard des pouvoirs dont dispose l'autorité qui procède aux perquisitions et du but poursuivi ;
- en toute hypothèse, les personnes visées doivent bénéficier de voies de recours appropriées.

L'ensemble de la jurisprudence ainsi résumée s'applique lorsque la personne chez qui la perquisition a lieu a connaissance de l'intrusion dans son domicile.

3.5.3.2 la décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018

Celle-ci concerne notamment les textes visés au moyen. Le Conseil constitutionnel a été saisi le 29 décembre 2017 par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité visant un large éventail des dispositions inspirées de la loi sur l'état d'urgence et introduites en droit commun par la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017. La question portait en effet sur les articles :

- L. 226-1 du code de la sécurité intérieure, pour partie ;
- L. 227-1 du même code ;
- L. 228-1, L. 228-2, L. 228-3, L. 228-4, L. 228-5 et L. 228-6 de ce même code ;
- L. 229-1, L. 229-2, L. 229-4 et L. 229-5 de ce code.

En ce qui concerne les perquisitions et saisies administratives, la requérante a notamment fait valoir que les dispositions contestées consacraient une violation du droit au respect de la vie privée et à l'inviolabilité du domicile et du droit à un recours juridictionnel effectif, car :

- elles ne sont pas nécessaires,
- elles ne définissent pas avec suffisamment de précision leurs conditions de déclenchement et de mise en oeuvre,
- elles ne prévoient pas de garanties légales suffisantes,
- spécialement lorsque la visite est opérée en l'absence de l'occupant des lieux ou lorsqu'elle se poursuit en d'autres lieux.

La décision mentionne à la suite :

21. Le Conseil constitutionnel a **relevé d'office** le grief tiré de ce que, en permettant, au cours d'une visite prévue à l'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure, la saisie de « documents » et d'« objets », sans prévoir de règles encadrant leur exploitation, leur conservation et leur restitution, les dispositions de l'article L. 229-5 du même code méconnaîtraient le droit de propriété.

C'est à la faveur de ce moyen soulevé d'office que le Conseil constitutionnel a invalidé le régime des saisies issu de la loi de 2017 susvisée, dans les conditions exposées supra (§ 3.2).

S'agissant des autres aspects, la décision énonce ce qui suit :

NB : les espacements au sein des paragraphes sont du rapporteur

En ce qui concerne l'article L. 229-1, les troisième et dixième alinéas de l'article L. 229-2, le premier alinéa du paragraphe I de l'article L. 229-4 et l'article L. 229-5 du code de la sécurité intérieure :

- S'agissant des griefs tirés de la méconnaissance du droit au respect de la vie privée, de l'inviolabilité du domicile, de la liberté d'aller et de venir et du droit à un recours juridictionnel effectif :

57. **Il appartient au législateur 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. Parmi ces droits et libertés figurent l'inviolabilité du domicile, protégée par l'article 2 de la Déclaration de 1789, le droit au respect de la vie privée et la liberté d'aller et de venir.

58. Les articles L. 229-1, L. 229-2, L. 229-4 et L. 229-5 du code de la sécurité intérieure instituent un régime de visites et de saisies à des fins de prévention du terrorisme. L'article L. 229-1 définit les conditions dans lesquelles ces visites et saisies peuvent être autorisées par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris, sur saisine du représentant de l'État dans le département ou, à Paris, du préfet de police. L'article L. 229-2 détermine les modalités de mise en œuvre des visites. L'article L. 229-4 permet de retenir sur place, pendant le déroulement des opérations, la personne en cause. L'article L. 229-5 fixe les conditions dans lesquelles l'autorité administrative peut, à l'occasion de la visite, procéder à la saisie de documents, objets et données qui s'y trouvent, ainsi qu'à leur exploitation.

59. En premier lieu, en vertu de l'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure, les visites et saisies **ne peuvent être autorisées qu'aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme**. En outre, **deux conditions cumulatives** doivent être réunies.

D'une part, il appartient au préfet d'établir qu'il existe des raisons sérieuses de penser qu'un lieu est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics. Cette menace doit être en lien avec le risque de commission d'un acte de terrorisme.

D'autre part, il lui appartient également de prouver soit que cette personne entre en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit qu'elle soutient, diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes.

En adoptant les dispositions contestées, **le législateur a ainsi poursuivi l'objectif de lutte contre le terrorisme, qui participe de l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public. Il a également défini avec précision les conditions de recours aux visites et saisies et limité leur champ d'application à des personnes soupçonnées de présenter une menace d'une particulière gravité pour l'ordre public.**

60. En deuxième lieu,

d'une part, le législateur a soumis toute visite et saisie à **l'autorisation préalable du juge** des libertés et de la détention, qui doit être **saisi par une requête motivée** du préfet et **statuer par une ordonnance écrite et motivée**, après avis du procureur de la République.

D'autre part, les visites et saisies **ne peuvent concerner** les lieux affectés à l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes et les domiciles de ces personnes.

61. **En troisième lieu**, en application du troisième alinéa de l'article L. 229-2 du code de la sécurité intérieure, la visite doit être effectuée **en présence de l'occupant des lieux ou de son représentant et lui permet de se faire assister d'un conseil de son choix**. En l'absence de l'occupant, les agents ne peuvent procéder à la visite qu'en **présence de deux témoins** qui ne sont pas placés sous leur autorité.

62. **En quatrième lieu**, si le dixième alinéa de l'article L. 229-2 permet aux agents chargés d'une visite, **en cas de découverte d'éléments révélant l'existence d'autres lieux** répondant aux conditions fixées au premier alinéa de l'article L. 229-1, de **procéder sans délai à la visite de ces lieux** sur autorisation du juge des libertés et de la détention, ces dispositions **ne dispensent pas du respect des autres conditions prévues à l'article L. 229-2. Les voies de recours prévues à l'article L. 229-3 sont également applicables**.

63. **En cinquième lieu**, la **mesure de retenue sur place prévue** par le premier alinéa de l'article L. 229-4 ne peut s'appliquer qu'à la personne pour laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace d'une particulière gravité et à la condition qu'elle soit susceptible de fournir des renseignements sur les objets, documents et données présents sur le lieu de la visite ayant un lien avec la finalité de prévention de la commission d'actes de terrorisme ayant justifié cette visite. Cette retenue, dont la durée est limitée à quatre heures et qui ne peut concerner que la personne fréquentant le lieu visité, est précédée de l'information sans délai du juge des libertés et de la détention, qui peut y mettre fin à tout moment. Lorsqu'il s'agit d'un mineur, la retenue fait l'objet d'un accord exprès du juge des libertés et de la détention.

64. **En dernier lieu**,

d'une part, la **copie des données informatiques permise par l'article L. 229-5 n'est possible que** lorsque la visite révèle l'existence de données relatives à la menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics que constitue le comportement de la personne. Réalisée en présence de l'officier de police judiciaire, cette copie ne peut être effectuée sans que soit **établi un procès-verbal** indiquant ses motifs et dressant **l'inventaire des données saisies**, et sans **qu'une copie en soit remise à l'occupant du lieu**, à son représentant ou à deux témoins ainsi qu'au juge ayant délivré l'autorisation.

65. **D'autre part**, l'exploitation des données saisies nécessite **l'autorisation préalable du juge des libertés et de la détention**, saisi à cette fin par l'autorité administrative à l'issue de la visite. Cette autorisation ne peut porter sur des éléments dépourvus de tout lien avec la finalité de prévention de la commission

d'actes de terrorisme ayant justifié la visite. Dans l'attente de la décision du juge, les données sont placées sous la responsabilité du chef du service ayant procédé à la visite et nul ne peut y avoir accès. **Si l'ordonnance autorisant l'exploitation des données saisies est prise par le juge des libertés et de la détention sans débat contradictoire ni audience publique, elle est susceptible d'un recours**, non suspensif, devant le premier président de la cour d'appel, qui se prononce alors dans les quarante-huit heures.

66. Il résulte de ce qui précède que le législateur, qui a à la fois strictement borné le champ d'application de la mesure qu'il a instaurée et apporté les garanties nécessaires, **a assuré une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée** entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le droit au respect de la vie privée,

l'inviolabilité du domicile et la liberté d'aller et de venir. Il n'a pas non plus méconnu le droit à un recours juridictionnel effectif.

Le commentaire offi[2] de cette décision, publié sur le site du Conseil constitutionnel, souligne que le **préfet doit établir, « d'une part l'existence de raisons sérieuses de penser que le lieu ciblé est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics, laquelle doit nécessairement être en lien avec le risque de commission d'un acte de terrorisme, d'autre part, les éléments relatifs à la radicalisation de l'individu faisant l'objet de la mesure (par ses fréquentations ou son attitude militante). »**

Il y est précisé que les garanties encadrant l'exercice de ces pouvoirs tendent à rapprocher le régime des perquisitions administratives en matière de terrorisme de celui des visites domiciliaires existant en matière fiscale, douanière ou de concurrence.

On relèvera que ce commentaire n'apporte aucun éclaircissement sur le paragraphe 62 qui, au rebours de ce qui est précisé ci-dessus, consacre une différence notable avec les visites domiciliaires administratives habituelles, en ce que les textes qui leur sont applicables imposent au juge des libertés et de la détention d'identifier les lieux concernés ou de les rendre identifiables, sans ambiguïté. La découverte d'éléments amenant à envisager d'étendre la liste de ces locaux ne permet pas de les soumettre à visite sans une nouvelle ordonnance. Tel n'est pas le cas en matière de lutte contre le terrorisme, l'article L. 229-2 du code de la sécurité intérieure prévoyant seulement, dans un tel cas, une « autorisation du juge qui a pris l'ordonnance, délivrée en cas d'urgence par tout moyen ».

La concision des motifs du paragraphe susvisé ne permet pas, notamment, de déterminer si le Conseil constitutionnel a considéré qu'en raison des garanties par ailleurs offertes par cette procédure, le contrôle préalable du juge judiciaire n'était pas indispensable, ou si, **hors le cas d'urgence**, une nouvelle ordonnance était nécessaire.

3.6 la jurisprudence du Conseil d'Etat

Les développements qui suivent sont tirés d'une note établie en mars 2023 par le bureau du droit public du SDER, sollicité pour les besoins de l'examen du présent pourvoi, à laquelle il est renvoyé, en tant que de besoin, pour de plus amples explications.

Dans le cadre de ses fonctions contentieuses, le Conseil d'Etat s'est prononcé sur les visites et saisies prévues par ces dispositions à l'occasion d'une question prioritaire de constitutionnalité relative aux quatre mesures introduites par la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 (articles L. 226-1, L. 227-1, L. 228-1 à L. 228-6, L. 229-1, L. 229-2, L. 229-4 et L. 229-5 du code de la sécurité intérieure relatifs aux périmètres de protection, à la fermeture de lieux de culte, aux mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance (MICAS) et aux visites et saisies). Il a jugé la QPC sérieuse et l'a, en conséquence, renvoyée au Conseil constitutionnel

(CE, 28 décembre 2017, n° 415434, 415697, M. X... et Ligue des droits de l'homme, concl. Odinet).

Dans ses conclusions sur cette décision, M. Odinet indiquait (pp. 10 et 11) ce qui suit:

(...) selon la LDH, ces dispositions sont elles aussi entachées d'incompétence négative et méconnaissent le droit au respect de la vie privée, l'inviolabilité du domicile et le droit à un recours effectif. [...] Si nombre de ces arguments nous paraissent pouvoir être écartés, il faut certainement souligner d'abord, ici aussi, l'incertitude relative du cadre constitutionnel applicable. En effet, là encore, si le Conseil constitutionnel a admis les perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence, c'était notamment au motif qu'elles s'inscrivaient dans ce régime déclenché dans des circonstances exceptionnelles (v. Cons. Const., 19 février 2016, n° 2016-536 QPC). Hors de ce cadre, il a déjà admis l'introduction dans des lieux d'habitation à des fins de police administrative (Cons. Const., 23 juillet 2015, n° 2015-713 DC), mais dans des hypothèses où cette introduction ne s'accompagnait d'aucune fouille. Et s'il est vrai qu'il a déjà admis dans son principe la réalisation de visites ne relevant pas de la police judiciaire (v., s'agissant des contrôles de douane, Cons. Const., 29 novembre 2013, n° 2013-357 QPC), il nous semble néanmoins que l'étendue de cette faculté et les exigences précises d'encadrement pesant alors sur le législateur demeurent pour partie indéterminées. Dans un tel cadre, il nous semble difficile d'apporter une réponse certaine aux griefs soulevés, notamment ceux tirés de l'absence d'encadrement du recours à la force ou de l'encadrement de l'exploitation des données. Si bien que la dernière question nous paraît, elle aussi, sérieuse » (pp. 10 et 11).

Cette décision de transmission est à l'origine de celle n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018 du Conseil constitutionnel, qui a déclaré plusieurs de ces dispositions contraires à la Constitution, en particulier l'absence de règles encadrant, dans le cadre des visites et saisies, l'exploitation, la conservation et la restitution des documents et objets saisis au cours de la visite, évoquée supra.

Il ne semble pas que le Conseil d'Etat se soit prononcé par ailleurs sur les conditions d'application de l'article L. 229-1 du code précité.

Il peut être relevé à toutes fins utiles que, dans le contexte de l'état d'urgence, c'est un entier contrôle de proportionnalité sur les perquisitions administratives prononcées sur le fondement de l'article 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 qui a été opéré par le juge administratif (CE, ass., 6 juillet 2016, n°398234, 399135, Napol et Thomas, A, pt. 571, concl. de Mme Bourgeois-Machureau72).

Ainsi que le rappellent M. Stirn et M. Aguila (B. Stirn et Y. Aguila, *Droit public français et européen*, 3ème ed. revue et augmentée, Paris : *Sciences Po Les Presses, Dalloz*, 2021, pp. 470.) « le juge administratif exerce sur ce point un plein contrôle de proportionnalité, en s'assurant que la mesure ordonnée était adaptée, nécessaire et proportionnée compte tenu des informations dont disposait l'autorité qui l'a décidée, sans que des faits postérieurs, notamment les résultats de la perquisition aient à cet égard une incidence ».

Par ailleurs, il peut être souligné que, par une circulaire n°INTK1720270J du 31 octobre 2017, le ministre de l'intérieur a exposé aux préfets les conditions d'application des quatre mesures de police administrative instituées par les articles 1er à 5 de la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 relatif aux périmètres de protection, au fermeture de lieux de culte, aux MICAS et aux visites et saisies.

Cette circulaire (non disponible sur Légifrance) a été déférée au Conseil d'Etat qui, dans une décision du 13 février 2019, a rejeté le recours pour excès de pouvoir dirigé contre celle-ci (CE, 13 février 2019, n° 415697, Ligue des droits de l'homme). A cette occasion, a été invoqué notamment le moyen tiré de la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, le Conseil d'Etat a écarté le moyen en considérant que celui-ci n'était pas assorti des « précisions nécessaires pour permettre d'apprécier leur bien-fondé » (pt. 7)

Une circulaire n° 2017-00075 du 31 octobre 2017 a également été adressée par le Garde des sceaux aux présidents de juridictions et aux procureurs généraux afin de leur présenter les modalités de mise en oeuvre des dispositions de l'article 4 de ce texte relatives aux visites et saisies.

Dans le cadre de ses fonctions consultatives, le Conseil d'Etat s'est, en outre, prononcé à trois reprises sur ces mesures à l'occasion du projet de loi renforçant la sécurité intérieure (CE, avis du 15 juin 2017 n° 393348), puis de ceux en prorogeant et en pérennisant l'application (CE, avis du 4 mai 2020 n°400091 et CE, avis du [Date de naissance 1]2021 n° 402562).

Dans son avis du 15 juin 2017 n° 393348, le Conseil d'Etat a notamment relevé que les dispositions du projet de loi relatives aux visites et saisies,

(...) eu égard tant à l'expérience acquise concernant la mise en oeuvre des perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence, qu'aux motifs retenus par le projet pour justifier légalement ces visites, [...] sont propres à permettre d'atteindre l'objectif recherché de prévention efficace du terrorisme » (pt. 14). Il a également considéré que ces dispositions « opèrent une conciliation qui n'est pas 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 et se trouvent justifiées par les exigences de prévention efficace du terrorisme, dans le respect de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et (...) [d]es exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 » (pt. 14).

A cet égard, le Conseil d'Etat a relevé, en particulier, que « ces dispositions du projet, qui ont vocation à s'inscrire dans des dispositions permanentes du code de la sécurité intérieure, présentent des garanties significativement plus importantes que celles de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 ».

Dans son avis du 4 mai 2020 n° 400091, le Conseil d'Etat a estimé que la prolongation des mesures de police administrative issues de la loi n°2017-1510 du 30 octobre 2017 n'appelait pas d'observation de sa part, ces dispositions ayant depuis leur adoption été examinées par le Conseil constitutionnel (décisions n° 2017-691 QPC du 16 février 2018 et n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018) et par le Conseil d'Etat statuant au contentieux (pt. 6).

Enfin, dans son avis du [Date de naissance 1]2021 n° 402562, le Conseil d'Etat n'a pas retenu la proposition du projet de substituer, à la condition posée par les articles L. 229-1, L. 229-4 et L. 229-5 d'existence d'une menace d'une « particulière gravité » pour procéder à des visites domiciliaires et à leur occasion à diverses opérations de saisie ou de retenue, celle de menace « grave ». Il a en effet considéré que « sans méconnaître la portée de la garantie qui résulte de l'appréciation de la condition de gravité par le juge des libertés et de la détention, le Conseil d'État constate que **le Conseil constitutionnel n'a admis la constitutionnalité des dispositions relatives aux visites domiciliaires** (Décisions n° 2017-691 QPC du 16 février 2018 et n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018 ct 59) **qu'en relevant que le législateur les avait soumises, entre autres conditions, à l'exigence d'une menace d'une « particulière gravité » »** (pt. 10). En revanche, il a estimé que la possibilité nouvelle donnée par le texte de saisir, lors d'une visite domiciliaire, les matériels lorsque la personne concernée faisait obstacle à l'accès des enquêteurs aux données qu'ils renferment, était assortie de l'ensemble des garanties nécessaires et répondait à une nécessité opérationnelle, de sorte qu'elle n'appelait pas de réserve de sa part (pt. 10).

3.7 la jurisprudence de la Cour de cassation

3.7.1 les visites domiciliaires opérées par diverses administrations ou autorités

La Cour de cassation exige du juge saisi d'une demande d'autorisation de visite et de saisie, sur le fondement des articles L. 16 B du livre des procédures fiscales, L. 450-4 du code de commerce ou L. 621-12 du code monétaire et financier, pour ne citer que ces exemples, que celui-ci apprécie le bien fondé de la requête, notamment en contrôlant :

- l'existence de présomptions suffisantes du caractère plausible des manquements dénoncés, notamment par la méthode du faisceau d'indices, dans un ou plusieurs secteurs d'activité économique lorsqu'il est saisi sur le fondement des deux derniers de ces textes,
- la nécessité des actes dont la réalisation est sollicitée,
- le lien entre les éléments invoqués par l'autorité requérante, d'une part, et les lieux et personnes visés par cette dernière, d'autre part, le magistrat saisi devant désigner ces lieux en les identifiant ou en fournissant des indications qui les rendent identifiables,
- l'apparente licéité des éléments de preuve produits (Com., 30 septembre 2020, pourvoi n° 18-24.251, article L. 16 B du livre des procédures fiscales ; Com., 27 novembre 1991, pourvoi n° 90-10.579 et 90-10.580, Bull. 1991 IV n° 366, procédures de concurrence, sommaire, § 5 ; Crim., 11 août 2021, pourvoi n° 20-84.591, article L. 450-4 du code de commerce).

S'agissant de la nature du contrôle auquel le juge est tenu, on renverra notamment, à titre d'exemples, aux précédents suivants :

> Com., 6 avril 1999, pourvois n^{os} 97-30.022, 97-30.023 et 97-30.024
(article l'article 48 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, applicable aux agents du service de la répression des fraudes, devenu article L. 450-4 du code de commerce).

> Crim., 23 février 2005, pourvoi n° 03-85.574 ; Crim., 12 janvier 2022, pourvoi n° 20-80.440 ; Crim., 4 janvier 2022, pourvoi n° 20-83.815
(article L. 450-4 du code de commerce)

> Com., 20 novembre 2019, pourvoi n° 18-15.423
(article L. 16 B du livre des procédures fiscales)

Les motifs de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention doivent rendre compte de la réalité et de l'effectivité de ce contrôle sur les éléments exposés par l'autorité dans la requête qui le saisit. Il s'agit là d'un contrôle de proportionnalité qui ne dit pas son nom, l'article L. 621-12 du code monétaire et financier opérant, de manière générale, une conciliation entre le principe de la liberté individuelle et le droit d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif de la décision prescrivant la visite avec les objectifs qu'il poursuit (Com., 4 novembre 2020, pourvoi n° 19-17.911) :

5. Aucun texte ne subordonne la saisine de l'autorité judiciaire pour l'application de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier à l'exercice préalable d'autres procédures et les dispositions de ce texte, qui organisent le droit de visite des enquêteurs de l'AMF et le recours devant le premier président de la cour d'appel, assurent la conciliation du principe de la liberté individuelle et du droit d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif de la décision prescrivant la visite avec les nécessités de la lutte contre les manquements et infractions aux dispositions législatives ou réglementaires visant à protéger les investisseurs contre les opérations d'initiés, les manipulations de marché et la divulgation illicite d'informations privilégiées ou tout autre manquement de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs et du bon fonctionnement des marchés ou relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, de sorte que l'ingérence qu'il prévoit dans le droit au respect de la vie privée et des correspondances n'est pas, en elle-même, disproportionnée au regard du but légitime poursuivi. Il s'ensuit que le premier président, qui a relevé que la mesure prévue par l'article L. 621-12 du code monétaire et financier ne revêtait pas un caractère subsidiaire, a statué à bon droit sans avoir à justifier autrement la proportionnalité de la mesure qu'il confirmait.

Le moyen, décliné en six branches, auquel il a été ainsi répondu, visait, en ses première et troisième branches, expressément la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La chambre commerciale avait dégagé auparavant la même analyse s'agissant de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales (Com., 7 mai 2019, pourvoi n° 17-27.851) :

Et attendu, enfin, que les dispositions de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales, qui organisent le droit de visite des agents de l'administration des impôts et le recours devant le premier président de la cour d'appel, assurent la conciliation du principe de la liberté individuelle ainsi que du droit d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif de la décision prescrivant la visite avec les nécessités de la lutte contre la fraude fiscale, **de sorte que l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et du domicile est proportionnée au but poursuivi** ; que le premier président, devant lequel il n'était pas allégué qu'au cas particulier, le recours par l'administration

à cette procédure avait porté une atteinte disproportionnée au droit des requérants garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, n'avait pas à effectuer la recherche invoquée par la cinquième branche ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; (...).

En ce qui concerne l'article L. 450-4 du code de commerce, la chambre criminelle a jugé qu'il était conforme aux exigences de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Crim., 23 février 2005, pourvoi n° 03-85.574) :

Attendu, en troisième lieu, que les dispositions de l'article L. 450-4 du Code de commerce ne contreviennent pas à celles de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, dès lors que le droit à un procès équitable est garanti tant par l'intervention du juge, qui vérifie le bien-fondé de la requête de l'Administration, que par le contrôle exercé par la Cour de cassation ; (...).

Cette même chambre écarte, de manière constante, les moyens pris de la violation de l'article 8 de cette Convention et visant l'ordonnance elle-même, en renvoyant à la nature et la portée du contrôle opéré par le premier président sur les motifs de la décision contestée (voir, par exemple, Crim., 8 novembre 2017, pourvoi n° 16-84.525) :

Attendu que ces énonciations mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que le premier président a, sans insuffisance ni contradiction, répondu aux chefs péremptoires des conclusions dont il était saisi, même s'il ne les a pas visées dans sa décision, et caractérisé, au regard des éléments fournis par l'administration, en les analysant et en exerçant lui-même un contrôle effectif, à la lueur des contestations que les sociétés poursuivies ont pu exposer, l'existence de présomptions de pratiques anticoncurrentielles touchant le secteur de la distribution des produits fabriqués, notamment par la société en cause, justifiant la mesure autorisée et sa nécessité en considération des impératifs de lutte contre de telles pratiques ; (...).

Par ailleurs, la chambre criminelle juge de manière constante que le contrôle de proportionnalité des opérations de visite et saisie, auquel le premier président est tenu, répond aux exigences de l'article 8 de la Convention précitée (pour un exemple récent, voir Crim., 26 janvier 2022, pourvoi n° 17-87.359) :

Réponse de la Cour

12. Pour rejeter les demandes de la société W. fondées sur le caractère disproportionné des saisies effectuées dans les locaux de W., l'ordonnance énonce que la requérante ne peut prétendre que les saisies informatiques pratiquées ont été massives et indifférenciées, alors que seuls vingt-et-un bureaux sur plusieurs dizaines ont fait l'objet d'une visite, qu'un nombre limité d'ordinateurs ou de téléphones portables a été examiné et que la saisie n'a porté que sur 0,83 % de l'ensemble des 1,7 million de fichiers analysés.

13. Le premier président relève qu'ainsi aucune violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme n'est caractérisée, et que les articles 7 et 52 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ne s'appliquent pas en l'espèce.

14. En statuant ainsi, et dès lors qu'il avait déjà opéré un contrôle de la proportionnalité des saisies sur le fondement de l' article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, le premier président, qui n'avait pas à se livrer à une nouvelle appréciation de celle-ci sur le fondement de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en raison des dispositions de l'article 52 de la Charte, a, sans méconnaître les dispositions légales et conventionnelles visées au moyen, justifié sa décision.

15. Dès lors, le grief n'est pas fondé.

On retiendra donc que c'est par l'exercice de ce contrôle que le juge va déterminer **l'objet de l'enquête, son étendue et, nécessairement, ceux des visites et saisies** ainsi opérées, au terme d'une analyse qui procède du contrôle de proportionnalité . Les investigations réalisées hors du cadre de l'autorisation délivrée par le juge sont, a priori, irrégulières (voir, par exemple : Com., 4 juin 1991, pourvoi n° 90-10.586, Bull. 1991 IV n° 200, sommaire, § 3) :

« N'est pas fondé le moyen selon lequel les enquêteurs pouvaient étendre leur recherche à des faits sans rapport avec ceux visés dans l'ordonnance prise en vertu de l'article 48 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 alors que le juge a autorisé la visite des sièges sociaux des entreprises suspectées d'une entente économique déterminée à seule fin de rechercher la preuve de cette concertation. »

On ajoutera, pour une meilleure compréhension, que la chambre criminelle, à l'instar de la chambre commerciale, distingue bien entre occupant des lieux et personne visée, pour reconnaître à l'un et l'autre le droit d'interjeter appel de l'ordonnance et de contester, le cas échéant, le déroulement des opérations (Crim., 13 juin 2019, pourvoi n° 17-87.364, Bull. crim. 2019, n° 116, sommaire) :

Selon l'article L. 450-4 du code de commerce, le procès-verbal et l'inventaire établis lors d'opérations de visite et de saisie doivent être notifiés aux personnes n'ayant pas fait l'objet de ces opérations mais qui sont mises en cause au moyen de pièces saisies lors de celles-ci et qui disposent d'un recours sur leur déroulement devant le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le juge les a autorisées.

Se trouve mise en cause, au sens de ce même texte, la personne visée par une demande d'autorisation de procéder dans ses locaux à des opérations de visite et de saisie fondée sur des pièces saisies au cours d'une précédente visite domiciliaire effectuée chez un tiers.

Ainsi, afin d'assurer l'exercice du droit à un recours effectif de la personne mise en cause, le procès-verbal et l'inventaire dressés à l'issue de ces opérations antérieures doivent être annexés tant à la requête qu'à l'ordonnance d'autorisation du juge des libertés et de la détention qui doit être notifiée au moment de la visite.

3.7.2 les perquisitions administratives en matière de terrorisme

3.7.2.1 l'environnement jurisprudentiel :

On rappellera, pour mémoire, que la chambre criminelle (Crim., 21 juin 2016, pourvoi n° 16-82.176 QPC), saisie de la question de la conformité des dispositions applicables aux perquisitions administratives en matière de terrorisme dans leur version antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 20 novembre 2015, avait transmis la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel (décision du 23 septembre 2016, n° 2016-567/568 QPC, précitée § 3.5.3.1) en retenant notamment :

1. Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

"En édictant les dispositions du 1° de l'article 11 de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l' état d'urgence , en leur version applicable avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015, le législateur a-t-il méconnu le droit au respect de la vie privée et à l'inviolabilité du domicile, le droit au recours effectif ainsi que sa propre compétence, en ce qu'il a permis de conférer aux autorités administratives compétentes le pouvoir d'ordonner des perquisitions à domicile de jour et de nuit sans prévoir la moindre garantie légale quant aux motifs et aux conditions de ces perquisitions ?" ;

(...)

7. Attendu que la question posée présente un caractère sérieux, en ce que la disposition critiquée, qui confère, lorsque l' état d'urgence a été déclaré et pour la ou les circonscriptions territoriales où il entre en vigueur, au ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire où est institué l' état d'urgence , et au préfet, dans le département, le pouvoir d'ordonner, **en dehors de tout indice préalable de commission d'une infraction**, des perquisitions à domicile de jour et de nuit, **mais ne détermine ni les conditions précises de son exercice**, en vue de garantir le droit au respect de la vie privée et, en particulier, l'inviolabilité du domicile, **ni celles permettant son contrôle juridictionnel**, est susceptible de porter, aux libertés garanties par les articles 2 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et **au principe du recours juridictionnel effectif**, une atteinte disproportionnée par rapport à l'objectif de sauvegarde de l'ordre public ;

En ce qui concerne les visites et saisies opérées avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017, c'est par le biais de l'article 111-5 du code pénal que la chambre criminelle a été amenée à se prononcer sur certains aspects de la régularité de ces opérations. On rappellera que selon ce texte « les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels, et pour en apprécier la légalité lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis ».

Par quatre arrêts rendus le 13 décembre 2016 (Crim., 13 décembre 2016, pourvois n° 16-82.176, 16-84.162, 16-84.166 et 16-84.794, publiés), la chambre criminelle a dit que le juge judiciaire est compétent pour apprécier la légalité de l'ordre de perquisition pris par l'autorité administrative qui, « sans constituer le fondement des poursuites, détermine la régularité de la procédure. »

Elle a ensuite décliné les conditions dans lesquelles ce contrôle devait s'opérer en retenant (Crim., 28 mars 2017, pourvois n° 16-85.072 et 16-85.073, publiés) que, si les juges du fond estiment que l'arrêté par lequel le préfet donne l'ordre de procéder sans délai à une perquisition dans le cadre de l'état d'urgence est insuffisamment motivé, il leur revient de « **solliciter le ministère public afin d'obtenir de l'autorité**

préfecturale les éléments factuels sur lesquels celle-ci s'est fondée pour prendre sa décision. »

Saisie d'un pourvoi à la suite de poursuites engagées contre une personne du chef de non-respect à un arrêté d'assignation à résidence administratif, notre chambre (Crim., 3 mai 2017, pourvoi n° 16-86.155, publié) a jugé ce qui suit (sommaire)

En vertu de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, garantissant le droit à la sûreté, **le juge pénal**, lorsqu'il envisage, dans un cas prévu par la loi, de prononcer une peine privative de liberté à l'encontre d'une personne poursuivie au seul motif qu'elle s'est soustraite à l'exécution d'un acte administratif la concernant, **doit s'assurer préalablement que l'obligation dont la violation est alléguée était nécessaire et proportionnée.**

En application de l'article 111-5 du code pénal, les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité, lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis.

Dès lors, méconnaît les dispositions précitées la cour d'appel, qui, pour déclarer un prévenu coupable du chef de non-respect de l'assignation à résidence prononcée par le ministre de l'intérieur dans le cadre de l'état d'urgence, selon l'article 6 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, 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, s'abstient de répondre aux griefs invoqués par les prévenus à l'encontre de cet acte administratif, alors **qu'il lui appartenait, sans faire peser la charge de la preuve sur les seuls intéressés, de solliciter, le cas échéant, le ministère public afin d'obtenir de l'autorité administrative les éléments factuels sur lesquels celle-ci s'était fondée pour prendre sa décision.**

Dans la même logique, la chambre criminelle, qu'il s'agisse de procédure pénale ou de droit pénal général, a maintenu en matière de terrorisme, le niveau d'exigence et de contrôle qu'elle observe dans les autres domaines.

Ainsi, (Crim., 29 novembre 2016, pourvoi n° 16-83.513, publié), elle a jugé (sommaire):

La justification des raisons de craindre que la personne concernée ne réponde pas à une convocation émise en application de l'article 78 du code de procédure pénale doit ressortir de l'ordre donné à l'officier de police judiciaire de la faire comparaître par la contrainte et des procès-verbaux y afférents, et **il appartient à la chambre de l'instruction de vérifier, s'agissant d'une privation de liberté, qu'elle a été strictement nécessaire.**

Enfin, dans un arrêt (Crim., 10 janvier 2018, pourvoi n° 17-83.932, publié) portant notamment sur la régularité d'une perquisition autorisée, **au cours d'une enquête préliminaire portant sur des infractions terroristes**, sans l'assentiment de la personne concernée, par le juge des libertés et de la détention, la chambre criminelle a retenu l'analyse suivante :

Vu l'article 76, alinéa 4, du code de procédure pénale, ensemble l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention décidant, sur requête du procureur de la République à l'occasion d'une enquête préliminaire, que les opérations prévues par le premier de ces textes seront effectuées sans l'assentiment de la personne chez qui elles ont lieu, doit être **motivée au regard des éléments de fait et de droit justifiant de leur nécessité ; que cette exigence d'une motivation adaptée et circonstanciée s'impose au regard des droits protégés par la Convention européenne des droits de l'homme et en tenant compte de l'évolution du statut et du rôle juridictionnel du juge des libertés et de la détention voulue par le législateur ; que cette motivation constitue une garantie essentielle contre le risque d'une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de la personne concernée et doit permettre au justiciable de connaître les raisons précises pour lesquelles ces opérations ont été autorisées ;**

Attendu qu'il se déduit de l'ensemble de ces éléments que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, qui se borne à se référer à la requête présentée par le procureur de la République aux fins de perquisition, en application de l'article 76, alinéa 4, du code de procédure pénale, n'est pas conforme aux exigences de ce texte ;

(...)

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention **ne contient aucune motivation justifiant de la nécessité de la mesure**, la chambre de l'instruction a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

3.7.2.2 la jurisprudence postérieure à la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017

On rappellera (voir supra § 3.5.3.2) que le dispositif mis en place par le législateur en 2017, s'agissant de la procédure d'autorisation de perquisition administrative, a été déclaré partiellement non conforme à la Constitution, les dispositions concernant les saisies ayant été modifiées en conséquence.

En l'état de nos recherches, la chambre criminelle n'a pas eu à connaître d'un pourvoi portant sur l'application des articles L. 229-1 à L. 229-3 du code de la sécurité intérieure. Les précédents trouvés se rapportent tous à la phase qui suit la visite, à savoir l'exploitation des éléments saisis, dont le régime est fixé par l'article L. 229-5 du code précité.

Si l'on écarte les décisions de portée limitée, car traitant notamment de problèmes spécifiques de droit transitoire, on retiendra que la chambre criminelle a jugé que le recours prévu à l'article L. 229-5, II, ne pouvait tendre qu'à remettre en cause la décision d'autorisation d'exploitation des données saisies accordée par le juge des libertés et de la détention et non la régularité du déroulement des opérations de saisie et de ces saisies elles-mêmes (Crim., 22 juin 2021, pourvoi n° 20-86.343, publié, sommaire)

Il résulte de l'avant-dernier alinéa de l'article L. 229-5 du code de la sécurité intérieure que le juge des libertés et de la détention peut être saisi de la requête du préfet tendant à l'exploitation des documents et données saisis dans un délai maximal de quinze jours à compter des opérations de visite et saisie. Il s'ensuit que le préfet n'est pas tenu de communiquer sa requête dès la fin desdites opérations.

Doit être approuvé l'arrêt de la chambre de l'instruction qui écarte le moyen pris de ce que la requête du préfet était tardive, faute d'avoir été formée dès la fin des opérations de visite et saisie.

Le recours formé sur le fondement de l'article L. 229-5 du code de la sécurité intérieure, qui ne porte que sur la régularité de la saisie, ne saurait avoir pour effet de permettre la discussion du déroulement des opérations de visite et de saisie lorsque le recours sur le fondement des dispositions de l'article L. 229-3, II, du même code n'a pas été exercé.

Doit être approuvé l'arrêt de la chambre de l'instruction qui déclare irrecevable le moyen pris de l'incompétence des gendarmes qui ont mené les opérations de visite et saisie, au motif qu'il ne pouvait être valablement soulevé qu'à l'occasion du recours permis par l'article L. 229-3, II, du code de la sécurité intérieure, qui n'a en l'espèce pas été exercé.

Le problème de l'office du juge, selon qu'il est saisi d'un recours contre le déroulement des opérations de visite et saisie (article L. 229-3, II du code de la sécurité intérieure)

ou contre l'autorisation d'exploitation des éléments saisis (article L. 229-5, II du même code) est étranger à l'examen du présent pourvoi, qui ne porte que sur les conditions d'application de l'article L. 229-1, à savoir l'autorisation initiale du juge des libertés et de la détention, qui peut faire l'objet du recours prévu par l'article L. 229-3, I, du code précité.

3.8 éléments d'analyse au présent cas

3.8.1 l'approche du juge administratif : aperçus

Les développements qui suivent sont tirés de la note du SDER, déjà citée au paragraphe 3.6.

Comme il a été précisé, le Conseil d'Etat n'a pas eu à se prononcer directement sur les dispositions concernées par le présent pourvoi.

Dans un domaine voisin, celui des mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance (MICAS) prévues aux articles L. 228-1 à L. 228-6 du code de la sécurité intérieure, mises en oeuvre par l'administration « aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme » contre toute personne « à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics et qui soit entre en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit soutient, diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes ».

On relèvera, pour une meilleure compréhension, que l'article L. 228-6 du code précité renvoie expressément aux notions de nécessité et proportionnalité en disposant que « les décisions du ministre de l'intérieur prises en application des articles L. 228-2 à L. 228-5 sont écrites et motivées. La définition des obligations

prononcées sur le fondement de ces articles tient compte, dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité, des obligations déjà prescrites par l'autorité judiciaire. A l'exception des mesures prises sur le fondement de l'article L. 228-3, le ministre de l'intérieur ou son représentant met la personne concernée en mesure de lui présenter ses observations dans un délai maximal de huit jours à compter de la notification de la décision ».

Le juge des référés du Conseil d'Etat s'est prononcé à plusieurs reprises sur les MICAS, et a défini son office comme suit (*JRCE*, 16 juillet 2018, n°421791, M. Silabdi, pt. 5 ; v. dans le même sens *JRCE*, 14 septembre 2018, n°423703, M. Aberouz, pt. 7 ; *JRCE*, 10 janvier 2022, n°460056, M. Kourd Bakir, pt. 4).

(...) il appartient au juge des référés de s'assurer, en l'état de l'instruction devant lui, que l'autorité administrative, opérant la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public, n'a pas porté d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale dans l'application de l'article L. 228-1 du code de la sécurité intérieure qui permet de prendre à l'égard d'une personne les mesures individuels de contrôle administratif et de surveillance prévues aux articles suivants, dont celles de l'article L. 228-2.

Lorsque les conditions prévues à l'article L. 228-1 du CSI ne sont pas réunies, l'atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale invoquée est alors caractérisée (*JRCE*, 16 juillet 2018, n°421791, M. Silabdi, pt. 1155 ; *JRCE*, 14 janvier 2019, n°426773, M. Aberouz, pt. 656).

En revanche, lorsqu'elles sont remplies, il apparaît que le juge des référés apprécie la proportionnalité de la mesure (v. par ex. *JRCE*, 14 décembre 2017, n°416147, M. Ben Fredj, pt. 1457 ; *JRCE*, 26 juillet 2018, n°422322, M. Ben Fredj, pt. 5 ; *JRCE*, 10 janvier 2022, n°460056, M. Kourd Bakir, pts. 5 à 7 ; *JRCE*, 26 octobre 2021, n°456989, M. Campos, pts. 8 et 958).

On ajoutera que l'examen des décisions rendues par les cours administratives d'appel, saisies au fond, rend compte, lorsque les deux conditions cumulatives susvisées sont réunies, d'un contrôle de nécessité et de proportionnalité.

Dans ses conclusions sur l'arrêt de la cour administrative d'appel de Douai du 20 octobre 2022, n° 22DA01367, M. Perrin indiquait, à cet égard, que « vous vérifierez, dans un premier temps, que les conditions prévues à l'article L. 228-1 du code sont toujours remplies [...] Dans un second temps, vous effectuerez un contrôle normal sur la nécessité et la proportionnalité des mesures pour prévenir la commission d'actes terroristes, comme vous le rappelle d'ailleurs l'article L. 228-6 du code, qui évoque le respect de ces deux principes pour les MICAS ».

3.8.2 les « notes blanches »

Après l'annonce de leur suppression par M. Nicolas Sarkozy, en 2002, les notes blanches ont fait leur réapparition à la faveur de l'instauration de l'état d'urgence en 2015.

Sur l'ensemble du contentieux de l'état d'urgence porté devant les juridictions administratives jusqu'en décembre 2016 inclus, soit sept cent soixante quatre

ordonnances, jugements et arrêts, plus de trois cent notes blanches ont été produites pour motiver des mesures prises par l'administration.

En matière de contentieux des étrangers, le Conseil d'État, a admis dès 1991 (CE ass. 11 octobre 1991, Ministre de l'Intérieur c/Diouri) que la production de telles notes pouvait constituer un élément de preuve parmi d'autres de l'existence d'une « atteinte à l'ordre public », à condition toutefois qu'elles aient été « débattues dans le cadre de l'instruction écrite contradictoire » (CE sect. 3 mars 2003, Ministre de l'Intérieur c/M. Rakhimov)

Devant les juridictions administratives du fond, la valeur probante desdites notes est souvent appréciée au regard « **des seuls éléments de fait [qu'elles contiennent] à l'exclusion de toute interprétation ou extrapolation** » (TA Dijon, 21 novembre 2016, n° 1602449 ; TA Lyon, 18 mai 2016, n° 1600412).

On rappellera que dans les contentieux devant le juge administratif, ce dernier peut faire usage de ses pouvoirs d'instruction pour exiger de l'administration la production de tout élément utile, qui peut avoir été maintenu secret. Le refus de production de pièces est par ailleurs encadré par le Conseil d'État, qui impose à l'administration de « verser [...] tous les éléments d'information appropriés sur la nature des pièces écartées et les raisons de leur exclusion » ; à défaut, le silence de l'administration a vocation à être interprété en sa défaveur (CE 21 novembre 2007, Mme Tharaud, req. n° 258820).

Dans une période plus récente, **le juge des référés du Conseil d'Etat**, qui peut être amené à tenir compte des notes blanches produites par le ministre, a jugé, comme dans la décision ci-dessus (JRCE, 14 décembre 2017, n°416147, M. Ben Fredj, pt. 7)

(...) aucune disposition législative ni aucun principe ne s'oppose à ce que les « notes blanches » produites par le ministre et **versées au débat contradictoire, dès lors que les faits qu'elles relatent ne sont pas sérieusement contestés par le requérant**, soient susceptibles d'être prises en considération par le juge administratif.

La Cour européenne des droits de l'homme, dans sa décision *Pagerie c. France*, du 19 janvier 2023, précitée (voir § 3.4.4) s'est penchée sur le recours à de tels documents, dans les procédures concernant les MICAS. Opérant une synthèse des éléments produits par l'Etat français, cette décision énonce notamment :

4. La production de notes blanches

a) Le statut des notes blanches

90. **Les notes blanches sont des documents rédigés et utilisés par les services de renseignement afin de transmettre des informations à d'autres autorités. Ni datées ni signées, elles sont expurgées des indications qui permettraient d'identifier leur auteur et ses sources.**

91. En pratique, à la date des faits litigieux, deux entités relevant du ministère de l'Intérieur intervenaient dans l'élaboration des arrêtés d'assignation à résidence. Il incombait à l'Unité de coordination de la lutte antiterroriste de centraliser les demandes de mesures de police administrative destinées à prévenir les actes liés au terrorisme et la radicalisation. Celle-ci était chargée d'établir des propositions de

mesure et de les accompagner de notes blanches exposant les éléments factuels communiqués par les services de renseignement pouvant les justifier. Ces documents étaient ensuite transmis à la Direction des libertés publiques et des affaires juridiques qui procédait à leur rédaction finale, après avoir sollicité, au besoin, un complément d'informations.

b) Les garanties encadrant la production devant le juge administratif des notes blanches

92. Il est de jurisprudence bien établie que le juge administratif accepte de prendre en considération une note blanche produite devant lui dès lors, d'une part, qu'elle a été soumise au débat contradictoire et, d'autre part, qu'elle relate des faits « précis et circonstanciés », qui ne sont pas « sérieusement contestés » (CE, 3 mars 2003, *Ministre de l'Intérieur c. Rakhimov*, no 238662, *Recueil Lebon*, 4 octobre 2004, et *Ministre de l'Intérieur c. Bouziane*, no 266948, 23 février 2007). Sous cette double réserve, le Conseil d'État a jugé qu'« aucune disposition législative ni aucun principe ne s'oppose à ce que les faits relatés par les "notes blanches" produites par le ministre (...) soient susceptibles d'être pris en considération par le juge administratif » (M. Domenjoud, précitée).

93. Lorsqu'il examine des faits rapportés dans des notes blanches, le juge administratif peut demander à l'administration la communication d'informations supplémentaires dans le cadre d'un supplément d'instruction (voir, par exemple, CE, 22 janvier 2016, ordonnance précitée). Le cas échéant, le refus de donner suite à un tel supplément d'instruction est pris en compte dans l'appréciation de la valeur probante de la note concernée (voir, par exemple, CE, réf., 9 février 2016, no 396570).

c) L'avis de la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) du 18 février 2016

94. Dans un avis sur le suivi de l'état d'urgence adopté le 18 février 2016, la CNCDH a formulé les observations suivantes au sujet du recours aux notes blanches :

« Plusieurs auditions conduites à la CNCDH ont établi que les magistrats de l'ordre administratif éprouvent les plus grandes difficultés à apprécier la valeur probante de tels documents, parfois imprécis, laconiques ou empreints de subjectivité et contenant parfois des erreurs factuelles. Quant aux avocats, ils disent avoir souvent le plus grand mal à apporter la preuve contraire (notamment du fait de la difficulté de réunir des éléments de preuve dans des délais très contraints ou de la difficulté de contester des informations non datées ou peu circonstanciées). Aussi la CNCDH doit-elle, une nouvelle fois, rappeler qu'une atteinte aussi grave à la liberté d'aller et de venir que l'assignation à résidence doit toujours, pour éviter tout risque d'arbitraire, être fondée sur des critères objectifs et des éléments tangibles destinés à en permettre le contrôle.

En effet, les limitations à la liberté de mouvement doivent être justifiées par l'existence de faits ou renseignements propres à persuader un observateur objectif que l'individu en cause constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics (article 6 de la loi du 3 avril 1955). **Pour la CNCDH, une note blanche ne peut être considérée comme probante qu'autant qu'elle est suffisamment circonstanciée et précise, soumise au débat contradictoire sans être sérieusement contestée et confortée par des éléments complémentaires extrinsèques.** En cas de document classifié secret défense, s'il est en pratique extrêmement difficile de faire porter le contrôle sur le contenu, il est néanmoins possible de vérifier la pertinence d'un tel classement. »

Cette décision est à analyser à la lumière d'une autre, rendue par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, 4 juin 2013, ZZ contre Secretary of State for the Home Department, C-300/11)

(...)

40 Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 30, paragraphe 2, de la directive 2004/38, lu à la lumière notamment de l'article 47 de la Charte, doit être interprété en ce sens qu'il exige qu'une juridiction nationale saisie d'un recours d'un citoyen de l'Union contre une décision de refus d'entrée prise en application de l'article 27, paragraphe 1, de la même directive veille à ce que soit divulguée à l'intéressé la substance des motifs de sécurité publique qui constituent le fondement de cette décision, lorsque l'autorité nationale compétente soutient, devant cette juridiction, que des motifs relevant de la sûreté de l'État s'opposent à une telle divulgation.

(...)

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit:

Les articles 30, paragraphe 2, et 31 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, lus à la lumière de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doivent être interprétés en ce sens **qu'ils exigent que le juge national compétent veille à ce que la non-divulgation par l'autorité nationale compétente à l'intéressé des motifs précis et complets sur lesquels est fondée une décision prise en application de l'article 27 de cette directive ainsi que des éléments de preuve y afférents soit limitée au strict nécessaire et à ce que soit communiquée à l'intéressé, en tout état de cause, la substance desdits motifs d'une manière qui tienne dûment compte de la confidentialité nécessaire des éléments de preuve.**

La chambre criminelle a déjà été saisie du problème de la valeur d'une note blanche **en matière de poursuite pénales**. Dans cette affaire (Crim., 29 novembre 2016, pourvoi n° 16-83.513, Bull. crim. 2016, n° 312, précité) une enquête préliminaire avait été ouverte par le procureur de la République sur la base d'une note blanche évoquant un projet d'attentat et visant plusieurs personnes. L'une d'entre elles, avait été arrêtée et placée en garde à vue par les enquêteurs qui avaient visé, pour justifier de la mesure, divers délits. L'intéressé avait alors contesté la régularité de la procédure en faisant valoir que la note blanche contenait la description de crimes et qu'il aurait dû de ce fait être placé en garde-à-vue criminelle.

L'arrêt énonce ce qui suit :

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que la note d'information émanant de la DGSI du 23 juin 2015, qui contient des renseignements recueillis par la voie administrative, **n'a pour objet que de porter à la connaissance de l'autorité judiciaire des informations propres à orienter les investigations relatives à un supposé réseau terroriste affilié à "l'Etat islamique"**, en sorte

qu'elle ne saurait être regardée en elle-même comme susceptible de commander la qualification des faits que M. Amara était soupçonné, lors de son placement en garde à vue, d'avoir commis ou tenté de commettre, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

3.8.3 la procédure devant le juge du premier degré au présent cas

La requête, datée du 6 octobre 2021, renvoie à un unique document, qui est une note blanche, dont elle reprend la teneur -sans ajout d'élément factuel- et qui lui est jointe. Ce document comporte, sur deux pages, un exposé de renseignements relatifs à M [U] [L], né le [Date de naissance 1] 1984, portant sur ses activités, son entourage et ses convictions. Il y est précisé que l'intéressé est l'un des huit coprésidents de l'association « citoyens de l'[Localité 5] », dont le siège, est présenté comme un « lieu de culte et siège d'association ».

Cette association y est décrite ainsi :

Gestionnaire de la mosquée dite de [Localité 5], l'association [2] constitue un puissant vecteur de repli identitaire, en même temps qu'un canal de diffusion pour des idées antirépublicaines, antisionistes, antisémites et pro-djihadistes, susceptibles d'encourager de graves troubles à l'ordre public, voire des passages à l'acte violents.

La note énumère ensuite une liste d'évènements, dans les termes suivants :

- le 31 décembre 2018, au cours d'une réunion entre un élu municipal et une dizaine de membres de l'association, portant sur l'implantation de son lieu de culte, des propos antisémites (« sale juif ») ont été proférés et la police municipale est intervenue ; la plainte déposée par la municipalité le 6 janvier 2009 a été classée sans suite. Si M. [L] a revendiqué un rôle de « médiateur » dans cette affaire, il est en réalité à l'origine de cet incident. L'association n'a jamais présenté d'excuses à cet élu, contre lequel elle a réitéré ses attaques à plusieurs reprises, notamment par la distribution de tracts.

- « En 2009, [U] [L] a initié ou participé à plusieurs manifestations pro-palestiniennes, marquées par des déclarations antisémites ainsi que par l'incendie de drapeaux israéliens. Il apparaissait aux côtés de son mentor religieux, l'imam palestinien [Y] [E], sympathisant affiché du Hamas. »

- « au début des années 2010 » M. [L] a affiché son soutien à [D] [S], fondateur du « [3] », formation qui a été l'objet le 12 mai 2012 d'une mesure de gel de ses avoirs en raison de ses prises de position antisémites, favorables au djihad et à un imam palestinien proche du Hamas. La note ajoute :

« Après que ce dernier ait été assigné à résidence le 28 mai 2015 en raison de ses appels répétés au meurtre des juifs, [U] [L] a pris la tête d'un collectif de soutien informel à l'imam, demandant la levée des mesures administratives le visant. »

- « [U] [L] est fortement soupçonné d'avoir exercé une influence néfaste sur [D], un jeune ayant rejoint l'État islamique, où il est décédé en 2013. Pour honorer sa mémoire, la mosquée [2] a consacré la prière du 11 octobre 2013 « aux défunts ». À la mi-décembre

2013, plusieurs autres jeunes fidèles de la mosquée [2] ont quitté la France pour rejoindre l'État islamique en Syrie »

- à cette époque, a été signalée la virulence des propos de plusieurs imams recrutés par l'association [2], au nombre desquels M. [S] et M. [K] [N], salafiste, proche de personnes surveillées par les services de renseignement et de l'ONG [1], dissoute en 2020 en raison de son incitation à la haine. M. [N] intervient encore, actuellement, de manière ponctuelle sur le lieu de culte.

- « Dans la nuit du 9 novembre 2014, le portail de la Grande Mosquée de [Localité 4] a été incendié. Le lendemain, le lieu de culte accueillait une prestation du chœur israélite [9], dans le cadre d'un festival interreligieux. Ce crime, jamais élucidé, doit certainement beaucoup aux déclarations de [U] [L]. Par le biais d'une page Facebook créée pour l'occasion, ce dernier avait appelé les musulmans à dénoncer la participation de la Grande Mosquée au festival interreligieux »

- « Le 28 mai 2015, [Y] [E] a été assigné à résidence en raison de ses appels répétés au meurtre des juifs. [U] [L] a alors pris la tête d'un collectif de soutien informel, demandant la levée des mesures administratives visant l'imam. Ce collectif a organisé plusieurs rassemblements sur la voie publique. Le dernier en date a eu lieu le 7 décembre 2019 à [Localité 3] (Creuse). »

- en décembre 2017, les locaux de l'association ont fait l'objet d'une visite inopinée d'une commission départementale de sécurité, qui a mis au jour l'existence d'activités non déclarées : gymnase et école maternelle « de fait ». À cette occasion, ont été découverts deux ouvrages provoquant à la haine et la discrimination, l'un interdit en France depuis 1984, l'autre en 2016.

Cette note se termine ainsi

Depuis ce contrôle et au cours de la période récente, l'équipe dirigeante de la mosquée [2] s'est montrée relativement discrète. Néanmoins, ses dirigeants n'ont nullement renié leurs convictions -préférant opter pour l'insertion dans la vie associative et politique locale pour exercer leur influence.

Sous couvert de lutte contre l'islamophobie institutionnelle, l'association affiche par ailleurs sur Facebook son soutien à des associations islamistes, notamment [1].

CONCLUSION :

Au vu de ces éléments, il est proposé, conformément aux dispositions des articles L229-1 et suivants du code de la sécurité intérieure, de saisir le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris (75) afin qu'il autorise la visite du lieu mentionné ainsi que la saisie des données qui s'y trouvent, aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme.

En effet, au regard de ce qui précède, il existe des raisons sérieuses de penser que le [Adresse 6] est fréquenté par des personnes dont le comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics et qui

soutiennent, diffusent ou adhèrent à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes.

Les motifs pertinents de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, qui sont précédés d'un rappel des dispositions applicables et de leur contenu, sont les suivants :

Attendu qu'il résulte des éléments de la procédure administrative susvisée que le bureau de l'association [2] est notamment composé de M. [U] [L], qui fréquente ainsi régulièrement ses locaux ; que ce dernier a été impliqué dans l'agression à caractère antisémite en 2008 d'un conseiller municipal ; que l'association [2] a notamment ciblé ses attaques contre ce conseiller municipal en diffusant plusieurs tracts sur les marchés et aux abords des lieux de culte musulmans de [Localité 4] ; qu'il a également initié ou participé à des manifestations pro-palestiniennes, marquées par des déclarations antisémites l'occasion desquelles des drapeaux israéliens étaient brûlés ; qu'enfin, il a appelé sur Facebook à dénoncer à la participation de la Grande mosquée au festival interreligieux qui devait avoir lieu en 2014 au cours duquel le lieu de culte devait accueillir une prestation de chœur israélite ; que la veille de la représentation, le portail de la Grande Mosquée de [Localité 4] était incendié ; que le comportement de l'intéressé, qui fréquente l'association et fait partie du bureau, constitue ainsi une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre public ;

Attendu par ailleurs que M. [L] a affiché son soutien à [Y] [D] [S], président fondateur du [3] ayant pris des positions antisémites et incitant au jihad ; qu'il a également soutenu [Y] [E], imam palestinien proche du Hamas, assigné à résidence en raison d'appels répétés au meurtre des juifs ; que l'association [2] a également fait appel à l'imam salafiste [K] [N], lui-même en relation avec plusieurs individus suivis au titre de la prévention de la radicalisation terroriste ; que l'association affiche sur Facebook son soutien à des associations islamistes, notamment [1], dissoute en 2020 ; qu'il apparaît ainsi que M. [L] et plus largement l'association diffusent ou adhèrent à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes ;

Attendu en conséquence que la visite des locaux de l'association [2], ainsi que la saisie des documents, des données et supports qui s'y trouvent apparaissent nécessaires au sens des dispositions de l'article L229-1 du code de la sécurité intérieure.

3.8.4 l'ordonnance du premier président attaquée

Cette décision reprend de manière exhaustive l'ensemble des arguments échangés devant le juge d'appel. Il est apparu au rapporteur qu'une reprise exhaustive des motifs relatifs à l'ordonnance du premier juge était préférable à un résumé, afin de permettre une approche globale de la pertinence de la solution critiquée par le pourvoi..

L'ordonnance attaquée énonce ensuite notamment ce qui suit

NB : les soulignages et surlignages en gras sont d'origine

(...)

Sur le caractère illicite de la note de renseignement

Il convient de rappeler que la jurisprudence du Conseil d'Etat a validé la légalité des notes de renseignement comme éléments de preuves tant devant les juridictions administratives que judiciaires françaises "sous réserve qu'elles soient débattues dans le cadre de l'instruction écrite contradictoire" (arrêt du 11 octobre 1991" Ministre de l'intérieur contre ...", CE 11 décembre 2015, n° 394989).

Sur l'absence de motivation de la décision par le JLD conformément aux exigences légales et l'absence de preuve des faits allégués qui sont qualifiés de fantasques.

(...)

Il convient de rappeler que l'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure sur lequel se fonde la décision critiquée, dispose (...)

Il convient de rappeler que la motivation de l'ordonnance du JLD du 7 octobre 2021 se fonde sur des éléments factuels tels que rapportés par la requête du Préfet, que ces éléments résultent du travail de terrain des services de renseignements, dont l'expertise peut difficilement être contestée, que les observateurs ont ainsi pu réunir des éléments qui permettent de démontrer que les lieux occupés par l'association [2] sont fréquentés par [U] [L], qui présente "un comportement qui caractérise une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics" et qui, comme l'association [2] " soit entre en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit soutient, diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes", justifiant la délivrance de l'ordonnance par la JLD.

Ainsi, le JLD a retenu que le bureau de l'association [2] est notamment composé de M [U] [L], que ce dernier a été impliqué dans l'agression à caractère antisémite en 2008 d'un conseiller municipal, que l'association [2] a notamment ciblé ses attaques contre ce conseiller municipal en diffusant plusieurs tracts sur les marchés et aux abords des lieux de culte musulmans de [Localité 4] .

Il résulte des conclusions très denses de l'association appelante qu'elle conteste la véracité de ces faits et rappelle qu'ils sont anciens, que concernant l'altercation entre monsieur [X] et un groupe de jeune, elle argue M [L] serait intervenu comme "médiateur", que l'association [2] a fait un démenti formel suite à la médiatisation de l'incident et la plainte de M [X] qui a été classée, que néanmoins l'appelante ne produit aucune pièce à l'appui de ces prétentions, qu'elle produit des pièces concernant M [X] (annexe 97 à 101) qui sont étrangers aux faits retenus par le JLD, que concernant la distribution de tracts, l'appelante ne dément pas ce fait mais prétend que les

tracts ne visaient pas M [X], mais la majorité dont il faisait partie, sans produire de pièce à l'appui de cet argument.

Le JLD dans sa motivation retient que M [U] [L] a également initié ou participé à des manifestations pro-palestiniennes, marquées par des déclarations antisémites à l'occasion desquelles des drapeaux israéliens étaient brûlés. Dans ses conclusions l'appelante soutient que M [L] a participé auxdites manifestations sans en être l'initiateur, que cela date de 12 ans, que celui-ci n'est pas responsable des débordements lors d'une manifestation, et que cet élément ne peut -être considéré comme un indice de dangerosité (annexe 42), or il résulte de la note de renseignement des services de la préfecture à l'appui de la requête présentée au JLD que "M [U] [L] a initié ou participé à plusieurs manifestations pro palestiniennes , marquées par des déclarations antisémites ainsi que par l'incendie de drapeaux israéliens, qu'à cette occasion il apparaissait aux côtés de son mentor religieux, imam palestinien [E], sympathisant affiché du Hamas", que l'appelante ne dément pas la participation de M [U] [L] aux manifestation susvisées, qu'ayant participé plusieurs fois il ne pouvait ignorer les actes que l'appelante qualifie de "débordements", qu'en réitérant sa participation il a manifesté son adhésion à ces actes, que cet élément est constitutif d'un indice qui peut être pris en compte pour qualifier le comportement d'une personne constituant une "menace . . .] " au sens de l'article L 229-1 du CSI.

Le JLD dans sa motivation retient que M [U] [L] à appelé sur facebook à dénoncer à la participation de la Grande Mosquée au festival interreligieux qui devait avoir lieu en 2014 au cours duquel le lieu de culte devait accueillir une prestation de chœur israélite, que la veille de la représentation, le portail de la Grande Mosquée de [Localité 4] était incendié, dans ses conclusions l'appelante soutient que ces allégations sont fausses et qu'elles ont été démenties par le responsable en fonction de la Grande mosquée (annexes 102 à 103).

Dans sa note de renseignement, la Préfecture précise que ce crime (l'incendie volontaire) n'a jamais été élucidé mais fait le rapprochement avec des déclarations de [U] [L] appelant à dénoncer le festival interreligieux la page facebook créée pour l'événement, que cet indice reposant sur un élément factuel a pu être retenu par le JLD dans sa motivation.

Il en résulte que le JLD a retenu, ajuste titre, que "le comportement de l'intéressé, qui fréquente l'association et fait partie du bureau, constitue ainsi une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre public", que même si les faits retenus comme constitutifs d'indices sont anciens, l'implication de monsieur M [U] [L] au sein de l'association [2] est toujours d'actualité, de plus l'existence d'indices anciens révèle un ancrage sérieux de M [U] [L] dans cette mouvance.

Le JLD retient que monsieur [L] a affiché son soutien à [Y] [D] [S], président fondateur du [3] ayant pris des positions antisémites et incitant au Jihad, qu'il a également soutenu [Y] [E], imam palestinien proche du Hamas, assigné à résidence en raison d'appels répétés au meurtre des juifs. Dans ses conclusions l'appelante nie le soutien de monsieur [L] à monsieur [S], sans

apporter de pièces justificatives et minimise le rôle de monsieur [L] auprès de [Y] [E] (annexes 114 à 118), tout en admettant qu'il a participé au collectif créé par plusieurs membres pour la défense de M. [E] (rappel des nombreuses manifestations en annexes 109 à 113). Or il convient de rappeler que dans sa note de renseignement, la préfecture fait état du soutien affiché au début des années 2010 de monsieur [L] à monsieur [S] , président fondateur du [3] une formation politique ciblée en mai 2012 par une mesure de gel des avoirs en raison de ses prises de position antisémites et incitant au djihad, dans ses écritures en date du 03 décembre 2021, la Préfecture précise ces éléments (tribunes publiques de [U] [L] lors de manifestations "contre l'islamophobie" organisées par [Y] [S] président du [3] , discours en 2003 devant la Préfecture attaquant le président Chirac en raison du projet de loi interdisant les signes religieux en milieu scolaire, liens entre messieurs [L] et [S] au sein du réseau relationnel [Localité 4] de imam palestinien [E]), que l'appelante produit le matin même de l'audience à 11H une pièce n° 143 : attestation de [A] [B] certifiant que [S] [Y] n'a jamais célébré d'office au sein de la structure, qu'il convient de relever que la signature de l'attestation est différente de celle de la pièce d'identité, que cette pièce ne sera pas retenue comme probante.

En ce qui concerne les liens entre monsieur [L] et [Y] [E], imam palestinien, ceux-ci sont parfaitement établis par la note de renseignement de la préfecture qui rappelle le profil inquiétant de ce dernier (assignation à résidence en 2015 de [Y] [E] en raison de multiples appels au meurtre de juifs, prêches radicaux incitant à la haine et à la violence contre les juifs et les occidentaux, arrêté préfectoral d'expulsion le 9 janvier 2015 suite à des propos légitimant les attentats contre Charlie Hebdo), monsieur [L] ayant participé à plusieurs manifestations pro palestiniennes au côté de [Y] [E] décrit comme son "mentor", ayant participé à la création d'un collectif de soutien de [Y] [E], ayant organisé plusieurs manifestations et rassemblements sur la voie publique, dont le dernier en décembre 2019 à [Localité 3] (Creuse) en faveur de cet imam, que dans ses écritures du 3 décembre 2021 la Préfecture confirme ces éléments purement factuels et produit l'arrêté d'expulsion de [Y] [E] dont la motivation confirme les prêches haineux et à teneur radicale de cet imam dans plusieurs mosquées de [Localité 4] dont celle de [Localité 5], son rôle dans la radicalisation de plusieurs jeunes musulmans, ainsi qu'une publication de soutien de M [L] sur la page du compte facebook de M. [E], les conclusions de l'appelante qui affirment que [Y] [E], n'a jamais été condamné sur le plan pénal et qu'il est victime d'abus de l'administration ne viennent pas contredire le fait établi des prêches haineux rappelés supra au sein des mosquées proférés par cet individu.

Ainsi le JLD a retenu, ajuste titre, que [U] [L] est une personne qui " soit entre en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit soutient, diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes", pour motiver sa décision conformément à l'article L 229-1 du CSI.

Le JLD dans sa motivation retient que l'association [2] a également fait appel à l'imam salafiste [K] [N], lui même en relation avec plusieurs individus suivis au titre de la prévention de la radicalisation terroriste, que l'association affiche sur facebook son soutien à des associations islamistes notamment [1] dissoute en 2020, dans ses conclusions l'appelante reconnaît que l'association [2] a fait appel à M. [N] pour la conduite de la prière du vendredi mais qu'aucun propos répréhensible n'a été prononcé à cette occasion, et l'association n'a pas été interpellée à ce sujet malgré les relations entre cette association et un agent des services de renseignement, monsieur SR., l'appelante dément le soutien de l'association [2] à [1], or la préfecture dans ses conclusions produit une publication sur la page facebook de [K] alias [K] [N] qui confirme sa radicalisation et le caractère délétère des idées qu'il prône, concernant le soutien de l'association [2] à l'association islamiste et [1] dissoute en 2020, la Préfecture dans ses écritures fait état d'une publication sur le compte twitter de [1].

Il en résulte que le JLD a retenu, ajuste titre, que « il apparaît ainsi que M. [L] et plus largement l'association diffusent ou adhèrent à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes ».

La partie appelante conteste des éléments apparaissant dans la note de renseignement produite avec la requête destinée au JLD et dans les conclusions de la Préfecture, mais il convient de relever que ces éléments n'ont pas été retenus par le JLD dans sa motivation.

Ainsi les moyens soulevés concernant notamment l'hommage à M [D], le départ en Syrie de fidèles de la Mosquée de [Localité 5], la nature des cours dispensés au sein des locaux de l'association [2] et la visite de la commission de sécurité, ainsi que les pièces produites (annexes 105 à 107, annexes 119 à 132, 137 et 138) , la situation de M [C] (pièce 96, 140 et 142), **seront déclarés surabondants et rejetés.**

De la même façon, les arguments soulevés concernant le rôle de M [L] au sein de [7] et les relations avec [8] et ses engagements politiques ne sont pas des éléments retenus par le JLD, ils seront donc ainsi que les pièces produites (annexes à 30, annexes 43 à 93, annexe 96, 141) **déclarés surabondants et rejetés.**

Les pièces n°4 et 136 concernant la jurisprudence de la CEDH et la jurisprudence administrative traitent un contentieux différent, la pièce n°5 datant de 2004 concerne un débat qui n'est plus actuel. Les pièces 6 et 7 , 9 à 12 sont des courriers concernant l'organisation et le projet de fermeture de la mosquée et qui ne concernent pas la procédure de visite domiciliaire, les pièces 8, 13 et 14 sont des articles de presse qui n'apportent aucune précision sur les éléments de motivation du JLD, les pièces 15 à attestent des bonnes relations entre messieurs [C] et [L] avec certains élus ce qui n'est pas contesté dans la décision du JLD, La pièce 31 est une pièce à charge qui semble corroborer les éléments contenus dans la note de renseignement, les pièces 32 à 42 sont les moyens de défense présentés par monsieur [L] ainsi que l'avis de la commission, dans une procédure d'expulsion ,qui estime les faits anciens, ces pièces ne venant pas contredire la motivation du JLD. Les

*pièces 94 et 95 concernent un procès en diffamation étranger aux faits retenus par le JLD, la pièce 97 concerne une décision de justice impliquant monsieur [X] dans laquelle l'appelante n'est pas concernée, ainsi les pièces produites qui ne soutiennent aucun argument précis seront **déclarées surabondantes et rejetées**.*

La pièce n° 144 déposée à l'audience du 6 décembre 2021 à 15H31 et ne figurant pas dans les bordereaux des pièces communiquées, sera rejetée comme n'ayant pas été soumise au débat contradictoire.

Il convient de rappeler que l'article L 229-1 du CSI n'exige que des " raisons sérieuses de penser " et non des "indices graves et concordants", et n'exige pas la condamnation de ou des intéressés pour des faits de terrorisme ou d'apologie (annexes 133,139), que malgré les pièces produites par l'appelant qui après examen, ne viennent pas contredire les éléments établis par les services de renseignements, le JLD a parfaitement motivé sa décision sur le fond conformément aux critères de l'article L229-1 du CSI.

3.9 autres éléments de discussion

L'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure, analysé à la lumière des décisions du Conseil constitutionnel, exige du juge la vérification de trois conditions :

- la première tient au lieu concerné, qui doit être fréquenté par une personne
- dont le comportement, il s'agit de la deuxième condition, constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics,
 - * soit en raison de ses relations habituelles avec des organisations terroristes ou favorables au terrorisme,
 - * soit soutient ou adhère à des thèses terroristes, ou les diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée;
- la dernière concerne l'objectif des mesures concernées, qui doivent être mises en oeuvre aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme.

Le texte utilise la notion de « raisons sérieuses », qui se distingue des :

- « raisons plausibles de soupçonner » qu'une personne « commis ou tenté de commettre l'infraction » visées aux articles 55-1 et 61-1 du code de procédure pénale,
- « raisons plausibles de soupçonner » qu'une personne « a participé, en tant qu'auteur ou complice, à la commission d'un crime ou d'un délit puni d'emprisonnement » visées aux articles 61-3 et 62-2 du même code ;
- « indices graves ou concordants rendant vraisemblable » qu'une personne « a pu participer, comme auteur ou complice, à la commission » d'une infraction, permettant une mise en examen, au sens de l'article 80-1 du code de procédure pénale ;
- « indices permettant de présumer, en l'espèce, l'existence de pratiques dont la preuve est recherchée », au sens de l'article L. 450-4 du code de commerce

- « présomptions qu'un contribuable se soustrait à l'établissement ou au paiement des impôts sur le revenu ou sur les bénéfices ou des taxes sur le chiffre d'affaires » retenues par l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales

L'expression « raisons sérieuses » susvisée a été reprise des articles 6 (assignation à résidence) et 11-I (perquisitions administratives) de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence :

article 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 (...)

Article 11-I

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, 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.

Comme on peut le constater, l'expression se rapporte soit au seul comportement d'une personne, soit au lieu fréquenté par une telle personne.

On retrouve cette expression dans des ensembles de règles dont l'objectif n'a rien de commun avec l'article L. 229-1 susvisé, à savoir en matière :

- d'extradition (articles 3 de la convention européenne du 13 décembre 1957),
- de mandat d'arrêt européen (article 695-38 du code de procédure pénale),
- de protection des personnes bénéficiant du statut de réfugié (article 1er, § f, de la Convention de Genève du 28 juillet 1951).

Dans les deux premiers cas, il s'agit de réserver la possibilité de refuser la remise lorsque la demande repose en réalité sur des considérations politiques ou autres, dans le troisième, il est au contraire question d'effacer la protection accordée à la personne qui est réclamée par un état pour certains crimes de masse.

On observera par ailleurs qu'à la différence des situations dont notre chambre a eu à connaître s'agissant des mesures ordonnées sur le fondement de la législation relative à l'état d'urgence, l'administration est désormais partie à la procédure devant le juge judiciaire, au cours d'une procédure qui se caractérise par une absence totale de contradictoire devant le juge des libertés et de la détention et qui ne le devient

que devant le premier président saisi d'un appel contre l'ordonnance ou d'un recours contre le déroulement des opérations.

Cette situation, pour ce qui concerne la présence de l'administration en qualité de partie à la procédure, n'est pas sans évoquer le régime de la rétention administrative des étrangers en situation irrégulière, qui relève de la compétence du juge des libertés et de la détention (articles L. 740-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile) statuant en matière non répressive (article L. 213-8 du code de l'organisation judiciaire) selon les règles du code de procédure civile.

On retiendra que dans ce cas, la décision initiale n'est pas précédée d'une autorisation du juge, et que ce dernier, dans le cadre de la mise en état contradictoire de la procédure, dispose du pouvoir de demander à l'administration toute pièce utile, ce afin d'apprécier la régularité et la pertinence de la décision de placement ou de maintien en rétention.

Enfin, l'analyse de la notion de lieu appelle quelques observations. Le commentaire offi [2] publié sur le site du Conseil constitutionnel (voir supra) mentionne notamment ce qui suit :

L'article L. 229-1 se contente de faire référence à « un lieu » pour permettre une visite en application des dispositions contestées. La mesure est donc susceptible de se dérouler non seulement au domicile de la personne ciblée, mais aussi en tout autre lieu fréquenté par celle-ci dès lors qu'elle entretient des relations avec d'autres personnes appartenant à une mouvance terroriste ou qu'elle manifeste des velléités en ce sens.

Ces précisions sont importantes, dans la mesure où en matière de perquisitions pénales ou administratives « classiques » le lieu n'est pris en compte par le législateur qu'en tant qu'il est susceptible de contenir des éléments utiles à l'enquête.

Tel n'est pas le cas ici et la personne appelante de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention va se trouver, face à l'administration, dans une position variable, selon qu'elle est la personne dont le comportement est redouté ou simplement l'occupant d'un lieu fréquenté plus ou moins régulièrement par la personne visée, avec laquelle elle n'a pas nécessairement de lien particulier. Dans ce second cas, qui n'est pas celui qui nous retient en l'espèce, la capacité de l'occupant des lieux pour contester le bien-fondé de la décision, s'agissant du comportement redouté de la personne mise en cause, qui est l'une des trois conditions de la régularité de la décision, peut n'être que théorique et est étroitement liée à la qualité des informations portées à sa connaissance, à savoir l'ordonnance autorisant les opérations.

Au présent cas, notre chambre est invitée à préciser les conditions dans lesquelles l'administration peut recourir aux perquisitions administratives prévues par l'article L. 229-1 du code de la sécurité intérieure, s'agissant de la nature et de la qualité des éléments produits pour saisir le juge (première branche du moyen) et des

caractéristiques de la menace que représente la personne visée (seconde branche du moyen).

Pour ce faire, notre chambre pourra :

- analyser les critères énumérés par le texte ci-dessus,
- définir l'office du juge des libertés et de la détention, spécialement l'étendue de son contrôle, notamment au regard de l'article 8 de la Convention précitée,
- et, par voie de conséquence, déterminer les conséquences des exigences d'un tel contrôle vis-à-vis des demandes présentées par l'administration.