

N° U1840040

Décision attaquée : 11 octobre 2018 de le tribunal de grande instance de Paris

M. X... Y... Z...

C/

la Ville de Paris agissant par son maire

Philippe Brun, avocat général

AVIS
de l'avocat général

Faits et procédure:

Le président du tribunal de grande instance de Paris a été saisi par assignation délivrée par la Ville de Paris aux consorts Z... , sur le fondement des articles de l'article 2 de la loi du 6 juillet 1989 modifié par la loi du 24 mars 2014, et des articles L. 631-7, L. 632-1 et L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation, aux fins notamment de constater l'infraction commise par les consorts Z... en louant pour de courtes durées des lots dépendant d'un immeuble situé [...] à Paris, à les condamner à une amende civile de 50000 euros, et à ordonner le retour à l'habitation des locaux transformés sans autorisation, sous astreinte.

Les consorts Z... ont soulevé plusieurs questions de constitutionnalité concernant les modalités des visites domiciliaires prévues aux articles L. 651-4, L. 651-6 et L. 651-7 du code de la construction et de l'habitation.

Par ordonnance du 11 octobre 2018, le président du tribunal de grande instance de Paris statuant en la forme des référés a décidé de transmettre la première des questions soulevées:

“Dans la rédaction des articles L. 651-4, L. 651-6 et L. 651-7 du code de la construction et de l'habitation applicable au litige, le pouvoir conféré aux agents assermentés du service municipal du logement de visiter les locaux à usage d'habitation situés dans le territoire relevant du service municipal du logement et prévoyant que l'occupant ou le gardien du local est tenu de laisser visiter sur présentation de l'ordre de mission, que la visite s'effectue en sa présence et qu'en cas de carence de la part de l'occupant ou du gardien du local, l'agent assermenté du service municipal du logement peut, au besoin, se faire ouvrir les portes et visiter les lieux en présence du maire ou du commissaire de police, les portes devant être refermées dans les mêmes conditions, ce sans qu'il soit organisé de mécanisme d'autorisation judiciaire préalable ni de recours effectif contre la décision de visite ni enfin de mécanisme de contrôle par l'autorité judiciaire des opérations ainsi menées, sont-ils conformes aux principes de protection de la liberté individuelle et d'inviolabilité

du domicile tels que garantis par les articles 66 de la Constitution ainsi que 2, 4 et 16 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789?"

Recevabilité de la question prioritaire de constitutionnalité et question préalable à son examen au fond:

La recevabilité d'une question prioritaire de constitutionnalité suppose que celle-ci soit posée à l'occasion d'une instance, qu'elle porte sur une disposition législative, qu'elle allègue une atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, qu'elle porte sur une disposition dont la conformité à la constitution n'a pas déjà été contrôlée, *a priori* ou *a posteriori*.

Ces différentes conditions sont manifestement remplies en l'espèce, de sorte que la question de la recevabilité n'appelle pas de développements particuliers.

Se pose également, préalablement à l'examen au fond, la question de savoir s'il y a lieu à renvoi au regard de la condition d'applicabilité au litige de la disposition contestée, posée par l'article 23-2 de l'Ordonnance du 7 novembre 1958.

La Ville de Paris soutient que cette exigence ne serait pas satisfaite, dès lors que la conformité à la Constitution des dispositions en discussion n'est contestée qu'en tant qu'elles autorisent les agents du service municipal du logement à pénétrer dans le local des propriétaires sans leur autorisation, alors qu'une telle visite a eu lieu en l'espèce du plein gré des propriétaires.

Comme le relèvent justement les défendeurs au litige élevé devant le président du tribunal de grande instance de Paris dans leurs écritures, la ville de Paris a elle-même visé les dispositions des articles L. 621-4, L. 651-6 et L. 651-7 du code de la construction et de l'habitation, dans un courrier adressé aux défendeurs pour solliciter une visite domiciliaire.

Par ailleurs, il ne saurait être exigé comme le suggèrent les demandeurs au litige que la visite domiciliaire ait eu lieu contre le gré des propriétaires pour que l'exigence ici examinée puisse être considérée comme remplie. Il résulte clairement en effet du libellé de la question transmise que c'est l'ensemble du dispositif de l'article L. 651-6 du code de la construction et de l'habitation, et le fait que les visites domiciliaires puissent se dérouler sans autorisation ni contrôle judiciaire qui est contesté.

Les propriétaires semblent donc bien fondés à faire valoir d'une part que s'ils ont reçu l'agent municipal assermenté, c'est sous la menace de la sanction fulminée à l'article L. 651-4 du CCH, et en application des dispositions dont la constitutionnalité est discutée, et d'autre part que l'illicéité de la procédure administrative prévue par l'article

L. 651-6 du CCH serait de nature à entraîner l'annulation du rapport d'infraction sur lequel se fonde la ville de Paris.

Sans doute notre Cour prononce-t-elle régulièrement des non-lieu à renvoi sur ce fondement¹, mais c'est alors sur la foi de ce que les dispositions en cause ne sont pas susceptibles de s'appliquer au litige, soit par exemple qu'elles soient inapplicables *ratione temporis*², soit qu'elles concernent une situation distincte de celle de l'espèce considérée³, en sorte que leur éventuelle inconstitutionnalité serait sans incidence, le cas échéant, sur la légalité de la décision objet du pourvoi⁴ ou sur la solution à donner au litige⁵.

La situation apparaît bien différente en l'espèce puisque la visite domiciliaire a bien eu lieu en application de l'article L. 651-6 du CCH, et que la déclaration éventuelle de non-conformité de cette disposition à la Constitution aurait une incidence sur la solution du litige, le procès-verbal d'infraction sur la base duquel la ville de Paris a fondé son action ayant été pris en vertu de ce texte. La condition d'applicabilité au litige des dispositions dont la conformité à la Constitution est interrogée apparaît bien remplie en l'espèce.

Dans ces conditions, on peut concentrer l'analyse sur la conformité des articles L. 651-4, L. 651-6 et L. 651-7 du code de la construction et de l'habitation aux principes de liberté individuelle et d'inviolabilité du domicile tels que garantis par l'article 66 et les articles 2, 4 et 16 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Conformité des articles L. 651-4, L. 651-6 et L. 651-7 du CCH aux principes de liberté individuelle et d'inviolabilité du domicile garantis par la Constitution.

Il est soutenu que le dispositif des articles L. 651-4, L. 651-6 et L. 651-7 du code de la construction et de l'habitation méconnaîtrait les principes de liberté individuelle et d'inviolabilité du domicile tels que garantis à l'article 66 de la Constitution et aux articles 2, 4 et 16 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

¹V. sur ce point le panorama jurisprudentiel proposé par M. le Conseiller Laurent Jacques dans son rapport, p. 7.

²Cass. 3^{ème} civ., 5 juill. 2018: n° 18-40014.

³Cass. 2^{ème} civ., 5 juill. 2018: n° 18-10385.

⁴Cass. com., 18 oct. 2018: n° 17-23223.

⁵ Cass. soc., 26 oct. 2010: n° 10-40040.

On rappellera en premier lieu que ces deux principes sont étroitement liés entre eux dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, ce dernier considérant que “la liberté proclamée par l’article 2 de la Déclaration des droits de l’homme et du citoyen de 1789 implique le droit au respect de la vie privée et en particulier de l’inviolabilité du domicile.”⁶

S’agissant des visites domiciliaires et des mesures comparables, susceptibles de poser la question de leur conformité aux principes ici examinés, le Conseil constitutionnel a eu à se prononcer à de multiples reprises.

C’est pour l’essentiel en matière pénale qu’il a eu l’occasion d’élaborer des principes de solution jurisprudentiels, marqués par un souci de rigueur, et une importance primordiale accordée à l’existence d’un contrôle judiciaire. Le Conseil constitutionnel a en effet posé la nécessité d’une intervention de l’autorité judiciaire “lorsque peut être mise en cause l’inviolabilité du domicile de toute personne habitant le territoire de la République”⁷, une telle intervention devant s’entendre soit d’une autorisation préalable, soit d’un contrôle judiciaire⁸.

Dans d’autres décisions cependant, le Conseil constitutionnel s’est semble-t-il départi quelque peu de cette conception stricte du principe d’inviolabilité du domicile, admettant notamment qu’en présence de garanties légales suffisantes, des visites (en l’occurrence de véhicules en vue de constater des infractions flagrantes) pouvaient être réalisées sans autorisation judiciaire préalable⁹. Le Conseil se montre sensible cependant à ce que figure bien, parmi les garanties légales prévues dans ces hypothèses, la possibilité de saisir un juge *a posteriori*¹⁰.

Le Conseil constitutionnel a également eu l’occasion de se prononcer sur des visites domiciliaires prévues dans un contexte non pas pénal mais civil. Deux décisions peuvent être citées qui concernent l’une les servitudes relatives à l’installation de matériel de radio diffusion et au droit de visite des installations qu’elles impliquaient, et l’autre le droit de visite en matière d’urbanisme.

⁶Cons. constit. 29 nov. 2013: décis. n° 2013-357 QPC.

⁷Cons. constit. déc. n° 83-164 DC du 30 nov. 1983. V. aussi Cons. constit. déc. n° 90-281 du 27 déc. 1990.

⁸Cons. constit. déc. n° 96-377 DC du 16 juill. 1996.

⁹Cons. constit., déc. n° 2003-467 DC du 13 mars 2003. V. aussi Cons. constit., déc. n° 2014-693 du 25 mars 2014.

¹⁰Cons. constit., 29 nov. 2013, préc.

Dans la première décision du 13 décembre 1985¹¹, le Conseil constitutionnel a considéré que le droit de visite institué au titre des servitudes relatives à l'installation de matériel de radio diffusion n'était pas assorti des garanties suffisantes, faute notamment pour le législateur "d'avoir institué une procédure d'information et de réclamation assortie de délais raisonnables" et a censuré les dispositions en cause.

Plus récemment, le Conseil a été conduit à se prononcer sur le droit de visite des constructions en cours ou achevées au profit des agents assermentés de l'Etat (pour le contrôle du respect de la réglementation d'urbanisme) institué à l'article L. 461-1 du code de l'urbanisme¹². Il était reproché au législateur de n'avoir pas assorti ce droit de visite de garanties procédurales suffisantes.

Le Conseil constitutionnel a néanmoins considéré que, eu égard au caractère limité et spécifique du droit de visite, celui-ci n'est pas de nature à porter atteinte à l'inviolabilité du domicile.

Si l'on excepte cette dernière décision, où le Conseil constitutionnel paraît vouloir se contenter de considérations tenant à la portée (qu'il juge limitée) du droit de visite lui-même¹³, il résulte de l'examen de sa jurisprudence, comme de celle de la Cour de cassation¹⁴, que s'il n'est plus systématiquement exigé des dispositions organisant des visites domiciliaires qu'elles prévoient une autorisation judiciaire *a priori*¹⁵, il est en revanche requis du dispositif, quitte à pondérer l'appréciation au regard de l'objectif

¹¹Déc. n° 85-198 DC.

¹²Déc. n° 2015-464 QPC du 9 avril 2005.

¹³Encore que comme le font observer M. Z... et Mme B... dans leurs écritures, le Conseil constitutionnel n'a pas eu dans cette affaire directement à se prononcer sur la conformité du droit de visite aux principes constitutionnels, dès lors qu'il avait à examiner l'article L. 480-12 du code de l'urbanisme prévoyant une sanction pénale en cas d'obstacle à l'exercice du droit de visite institué à l'article L. 461-1 du même code.

¹⁴V. notamment, Cass. crim., 18 mars 2014, QPC n° 13-87112, à propos de l'article L. 461-1 du code de l'urbanisme; - 10 fév. 2015, QPC, n° 14-84940, à propos de l'article L. 480-12 du code de l'urbanisme.

¹⁵Mais cette exigence reste semble-t-il en vigueur pour la Cour européenne des droits de l'homme sur le fondement de l'article 6§1 de la CEDH: Cour EDH 21 fév. 2008, Ravon c/ France.

d'intérêt général poursuivi par le législateur¹⁶, qu'il assortisse le droit de visite de garanties suffisantes, notamment sur le plan procédural.

C'est ainsi au bénéfice du constat que les dispositions de l'article L. 450-4 du code de commerce prévoyant des visites dans des locaux de presse "assurent un contrôle effectif par le juge de la nécessité de chaque visite et lui donnent les pouvoirs d'en suivre effectivement le cours" que notre Cour a pu juger la question de la conformité à la Constitution de ce texte dépourvue de sérieux¹⁷.

Ces exigences jurisprudentielles sont-elles remplies en l'espèce? La question mérite d'être posée, et il serait en tout cas sans doute bien téméraire de conclure à l'absence de sérieux de la question soumise à l'examen de la Cour au seul motif que l'exigence d'une autorisation judiciaire préalable des visites domiciliaires n'est plus systématiquement posée.

Sans doute est-il acquis que l'objectif poursuivi par le législateur lorsqu'il habilite à l'article L. 651-7 du code de la construction et de l'habitation, les agents assermentés du logement à constater "les conditions dans lesquelles sont effectivement occupés les locaux qu'ils visitent" est bien un objectif d'intérêt général, le développement de locations de tourisme de courte durée au détriment des baux d'habitation ne manquant pas d'exercer une pression immobilière dont les effets sont bien connus.

Pour autant, et dès lors que ces considérations ne dispensent nullement de l'exigence d'assortir le droit de visite de garanties suffisantes et de celle de proportionner le cas échéant, l'atteinte portée aux droits constitutionnellement garantis aux objectifs poursuivis, on peut légitimement se demander si les dispositions ici en cause satisfont à ces exigences, dès lors qu'elles ne prévoient ni autorisation judiciaire des visites, ni contrôle *a posteriori*.

Faut-il se contenter de ce que, pour reprendre l'expression utilisée par le Conseil constitutionnel dans sa décision précitée du 9 avril 2015¹⁸, le droit de visite en cause ici aurait un "caractère spécifique et limité"? Il n'est pas sûr que ces deux qualificatifs conviennent au droit de visite domiciliaire prévu à l'article L. 651-6 du code de la construction et de l'habitation. Sans doute est-il spécifique, mais peut-on considérer qu'il est "limité"?

¹⁶V. sur l'exigence de proportionnalité des restrictions apportées aux droits constitutionnellement garantis, Cons. constit. Déc. n° 2014-693 du 25 mars 2014 ; déc. n° 2015-713 DC du 23 juill. 2015.

¹⁷Cass. crim., 26 juill. 2017, QPC n° 16-87189.

¹⁸Déc. 2015-464 QPC.

Toute la question est en effet de savoir si le fait que les agents municipaux habilités à effectuer des visites domiciliaires “prêtent serment devant le juge du tribunal d’instance de leur résidence”, qu’ils “doivent être munis d’un ordre de mission personnel”, et que la visite des locaux ne puisse avoir lieu que “de 8 h et 19 h” (CCH art. L. 651-6) constitue des “garanties suffisantes” au sens de la jurisprudence sus-évoquée. L’examen de cette même jurisprudence conduit plutôt à en douter, et il peut dès lors paraître opportun que le Conseil constitutionnel se prononce sur la conformité du présent dispositif aux articles 66 de la Constitution, 2, 4 et 16 de la Déclaration des droits de l’homme et du citoyen.

Avis de transmission.