LA SÉCURITÉ CONTRE LES LIBERTÉS ? LA CONSTITUTIONNALITÉ DISCUTÉE DE LA POLICE DES MANIFESTATIONS

Victoria HIBSCHHERR

*Doctorante en droit public à l'Université de Haute-Alsace
CERDACC – EA 3992*

« Toute société qui prétend assurer aux hommes la liberté, doit commencer par leur garantir l'existence »¹.

Etzioni constatait au début des années 1970, que le recours à l'expression directe des opinions devenait une pratique de plus en plus courante dans les pays démocratiques, perceptibles à la fois à l'augmentation en nombre des manifestations et à leur diffusion dans toutes les couches de la société². Dix ans plus tard, Barnes et Kaase³ font la même remarque tout en félicitant le fait que les manifestations s'inscrivent désormais dans les usages normaux de la participation politique et témoignent de l'intérêt porté aux problématiques sociales.

En effet, si l'on observe les chiffres publiés par le Figaro, le nombre de personnes défilant dans les rues de la capitale a augmenté de 14 % entre 2012 et 2013 et de près de 78 % par rapport à 1998. Plus préoccupant encore, le nombre de manifestations non déclarées a franchi la barre de 730 en 2013. La préfecture de police de Paris avoue être confrontée à un phénomène nouveau qui veut que « de plus en plus de groupes s'affranchissent sciemment de respecter les règles du jeu avant de descendre dans la rue ».

Qu'ils s'agisse des Veilleurs, de salariés menant des opérations au siège de leur entreprise ou à Pôle Emploi, des bonnets rouges hostiles à l'écotaxe ou encore des Femem, toutes ces actions inopinées et imprédictibles contraignent les forces publiques à agir dans l'urgence afin de maintenir l'ordre public ; la responsabilité de l'état étant susceptible d'être recherchée en cas de destruction de biens ou de pertes du chiffre d'affaire des commerçants victimes de ces attroupements non maîtrisés⁴.

¹ Blum L., *Nouvelles conversations de Goethe avec Eckermann*, Gallimard, 1937.

² *Demonstration Democracy*, cit. in *Police et manifestation, Maintien de l'ordre et gestion des conflits*, sous la direction de Fillieule O. et Della Porta D., Presses de Sciences Po., 2006, p. 110.

³ Barnes S., Kaase M. & Allerbeck K., *Political Action*, Sage publications, Beverly Hills (EUA), 1979, p. 112.

⁴ Régime de responsabilité administrative spécifique susceptible d'être engagé sur le fondement de la faute ou sur le fondement du risque. L'art. L. 2216-3 du CGCT prévoit effectivement que « l'État est civilement responsable des dégâts et dommages résultant des crimes et délits commis, à force ouverte ou par violence, par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés, soit contre les personnes, soit contre les biens. Il peut exercer une action récursoire contre la commune lorsque la responsabilité de celle-ci se trouve engagée ».

À l'inverse, des événements ont même conduit à la mise en examen de plusieurs officiers de gendarmerie pour arrestation arbitraire de manifestants. En effet, le code pénal réprime « le fait d'entraver, d'une manière concertée et à l'aide de menaces, l'exercice de la liberté d'expression (...) ou de manifestation »⁵. Plus éloquent encore au Danemark, la police a été condamnée pour « privation illégale de liberté » de quelque 250 personnes manifestant à l'occasion du sommet de Copenhague en décembre 2009.

Or, c'est précisément là que se situe toute l'ambiguïté du débat. En effet, le Conseil constitutionnel a qualifié le droit de manifester comme un « droit d'expression collective des idées et des opinions »⁶, liberté constitutionnellement garantie et protégée. Il a ainsi admis que la prévention d'atteintes à l'ordre public est nécessaire à la sauvegarde des principes et droits à valeur constitutionnelle et qu'il appartient dès lors à la loi de mettre en place des mesures permettant la conciliation entre les objectifs de valeur constitutionnelle et l'exercice des libertés publiques constitutionnellement garanties.

De surcroît, l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales protège la liberté de réunion et d'association laquelle englobe de manière large la liberté de manifestation. Les juges de Strasbourg ont d'ailleurs reconnu que « toute manifestation dans un lieu public est susceptible de causer un certain désordre pour le déroulement de la vie quotidienne, y compris une perturbation de la circulation, et qu'en l'absence d'actes de violence de la part des manifestants, il est important que les pouvoirs publics fassent preuve d'une certaine tolérance pour les rassemblements pacifiques, afin que la liberté de réunion ne soit pas dépourvue de son contenu »⁷.

Tant le juge constitutionnel que le juge européen ont fait de la liberté de manifester un droit fondamental en soulignant la nécessité de rechercher un juste équilibre entre ces deux impératifs. Or, ce n'est pas tant l'action de manifester qui fait aujourd'hui débat mais bien les limites dans la liberté de manifester. On se situe dans un contexte dans lequel les définitions sont floues et, en dépit d'une frontière relativement perméable entre ces deux impératifs, il s'agit de déterminer si l'intervention de la force publique est justifiée ou tout au plus légitimée. Se pose *in fine* la question de savoir si, au nom de la sécurité, l'on peut contingenter les libertés publiques au point de les vider de tout leur sens et amoindrir ainsi leur portée quitte à les reléguer au simple rang de loi.

Si ces débats n'intéressaient naguère que la doctrine, de récents événements largement relayés par les médias ont enflammé le débat politique. En novembre 2013, trois personnes⁸ étaient poursuivies pour violation de l'article 431-9 du code pénal, qui punit de « six mois d'emprisonnement et 7 500 € d'amende le fait d'avoir

⁵ Article 431-1 du code pénal.

⁶ C. const., n° 94-352 DC, 18 janv. 1995, Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité, Cons. n° 16.

⁷ CEDH, 5 mars 2009, *Barraco c/ France*, n° 31684/05, § 43.

⁸ Not. X. Van Hemerlyck considéré comme leader du Printemps français, émanation radicale des opposants au mariage homosexuel.

organisé une manifestation sur la voie publique n'ayant pas fait l'objet d'une déclaration préalable dans les conditions fixées par la loi ».

Dans le même ordre d'idée, plusieurs opposants pacifiques au projet de loi ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe avaient été interpellés en avril 2003, gardés à vue 48 heures et déférés devant le Procureur de la République pour violation des articles 431-3 et 431-4 du code pénal réprimant l'infraction de non-dispersion d'un attroupement après sommations faites par les forces publiques.

Si la Cour de cassation a jugé inopportun de transmettre les questions litigieuses au Conseil constitutionnel balayant ainsi tout espoir d'éclaircissement sur les dispositions contestées par les requérants, le doute subsiste quant à la valeur de celles-ci au regard de la jurisprudence européenne.

I. L'affirmation implicite de la constitutionnalité des dispositions contestées

Bien que la constitutionnalité de dispositions du droit des rassemblements ait été soulevée devant la Cour de cassation, les juges n'ont pas estimé opportun de transmettre ces éléments au Conseil constitutionnel, reconnaissant implicitement leur conformité à la constitution. L'acceptation de ces notions clés du droit des manifestations (A) permettra de mieux appréhender la position prise par la Cour de cassation (B).

A. Des fondements juridiques circonstanciés

Si les récents débordements lors de manifestations ont indéniablement contribué à relancer le débat sur les limites de la liberté d'expression, les polémiques sur la nécessité de conciliation entre cette liberté fondamentale et la sécurité sur l'ensemble du territoire n'ont pourtant pas perdu de leur intensité.

En dépit de l'absence de définition juridique de la manifestation, on peut néanmoins retenir qu'il s'agit d'une occupation momentanée de la voie publique par un rassemblement de personnes, statique ou mobile, organisé ou non, revendicatif ou festif, hostile ou bon enfant.

Initialement, le décret-loi du 23 octobre 1935 portant réglementation des mesures relatives au renforcement du maintien de l'ordre définissait le régime juridique de la manifestation. Il a été abrogé par l'ordonnance du 12 mars 2012 relative à la partie législative du code de la sécurité intérieure instaurant un régime juridique spécifique aux manifestations. Les articles L. 211-1 et suivants du code de la sécurité intérieure (CSI) imposent une déclaration préalable pour tous cortèges, défilés et rassemblements de personnes et plus généralement, toutes manifestations sur la voie publique. Sont dispensées de cette déclaration les sorties sur la voie publique conformément aux usages locaux. La déclaration est faite au maire ou au préfet et au sous-préfet (zone de police d'état ou non), trois jours francs au moins ou quinze jours francs au plus, avant la date de la manifestation. Elle contient les noms, prénoms, domicile des organisateurs, elle est signée par trois d'entre eux et indique clairement le but de la manifestation, le lieu, la date et l'heure du rassemblement et

enfin, l'itinéraire projeté. L'autorité délivre alors obligatoirement un récépissé valant accord tacite. La manifestation sera interdite uniquement si l'administration s'y oppose explicitement.

Cette obligation de déclaration permet de prendre des mesures d'interdiction de la manifestation telles que prévues par les articles L. 211-3 et L. 211-4 CSI, celles-ci devant être limitées dans le temps (24 heures qui précèdent la manifestation et jusqu'à sa dispersion) et dans l'espace (lieux de la manifestation, lieux avoisinants et leurs accès) afin de faire obstacle à d'éventuels troubles à l'ordre public ou des atteintes aux personnes et aux biens⁹.

Enfin, l'article 431-9 du code pénal punit de 6 mois d'emprisonnement et de 7500 € d'amende le fait d'avoir organisé une manifestation sur la voie publique n'ayant pas fait l'objet d'une déclaration préalable dans les conditions fixées par la loi, le fait d'avoir organisé une manifestation sur la voie publique ayant été interdite dans les conditions fixées par la loi et le fait d'avoir établi une déclaration incomplète ou inexacte de nature à tromper sur l'objet ou les conditions de la manifestation projetée, ces peines étant majorées en cas de participation à une manifestation en portant une arme.

Par ailleurs, contrairement au cas de la manifestation, le code pénal donne une définition de l'attroupement. Aux termes de l'article 431-3, constitue un attroupement « tout rassemblement de personnes sur la voie publique ou dans un lieu public susceptible de troubler l'ordre public ». La jurisprudence a eu l'occasion de préciser qu'il y a attroupement quand « de façon préméditée ou occasionnelle, dans un lieu public ou privé, se trouvent des personnes animées d'un même esprit, groupées en un nombre tel qu'il est de nature à faire disparaître la personnalité de chacun des individus faisant partie du groupe derrière la personnalité propre de celui-ci ». C'est le risque de trouble à l'ordre public qui constitue donc le fondement des textes réprimant l'attroupement ; la loi n'énonçant que de manière relativement sommaire les modalités dans lesquelles la sommation de dispersion peut être prononcée par les forces publiques. Enfin, le fait de continuer à participer volontairement à un attroupement après les sommations faites par les forces publiques est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende¹⁰ ; cette peine étant majorée lorsque l'intéressé détient une arme ou dissimule volontairement tout ou partie de son visage.

Ainsi, toute manifestation non déclarée ou interdite mais qui se déroule sans trouble à l'ordre public ne constitue pas un attroupement et ne tombe pas sous le coup des dispositions de l'article 431-3 du code pénal. Ces différentes notions, bien que voisines, ne doivent pas être confondues. Ayant été amenée à se prononcer sur les subtilités de la définition de ces termes, la Cour de cassation a jugé opportun de ne pas saisir le Conseil constitutionnel, admettant à demi-mot la constitutionnalité des dispositions contestées.

⁹ Not. CE, 23 juil. 1993, Jacques Saldou, req. n° 107.126 ou CE, 12 oct. 1983, Cne de Vertou, req. n° 41.410

¹⁰ Article 431-4 du code pénal.

B. Une volonté d'éclaircissement rejetée par la Cour de cassation

Il convient avant tout de rappeler les faits à l'origine des questions prioritaires de constitutionnalité litigieuses. En novembre 2013, trois personnes avaient déployé une banderole sur la place des Droits de l'homme à Paris. Ils ont alors fait l'objet d'une arrestation par les forces de l'ordre et ont été poursuivis sur le fondement de l'article 431-9 du code pénal qui punit de « six mois d'emprisonnement et 7 500 € d'amende le fait d'avoir organisé une manifestation sur la voie publique n'ayant pas fait l'objet d'une déclaration préalable dans les conditions fixées par la loi » ; l'objet du délit étant donc l'absence de déclaration de la manifestation et non la participation à une manifestation interdite par les autorités administratives.

L'affaire ayant été portée devant le tribunal correctionnel de Paris le 29 janvier 2014, les avocats des prévenus ont décidé de soulever une question prioritaire de constitutionnalité¹¹ selon laquelle l'article 431-9 alinéa 1 réprimant l'organisation d'une manifestation non déclarée sur la voie publique porterait atteinte aux exigences des principes de légalité des délits et des peines garantis par les articles 7 et 8 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen de 1789¹² et à l'article 34 de la Constitution¹³. En l'espèce, il s'agissait donc de déterminer si trois personnes arborant une banderole pouvaient être considérées comme constituant une manifestation.

On peut souligner que cette démarche procédurale avait, d'après les avocats, été construite sur le modèle de la question prioritaire de constitutionnalité concernant le harcèlement sexuel. En mai 2012, le Conseil constitutionnel avait effectivement décidé d'abroger l'article du code pénal relatif au harcèlement sexuel au motif que sa définition était insuffisamment claire et précise au regard des exigences des principes de légalité des délits et des peines¹⁴.

Dans la seconde espèce, plusieurs opposants au projet de la loi ouvrant le mariage aux personnes de même sexe avaient été interpellés, gardés à vue durant 48 heures et déférés devant un magistrat pour une infraction de non-dispersion d'un attroupement. Les poursuites ne sont alors plus fondées sur l'article 431-9 du code pénal (manifestation) mais sur les articles 431-3 et 431-4 du code pénal lesquels sanctionnent la non-dispersion d'un attroupement après sommations faites par les forces publiques.

¹¹ Procédure issue de la révision constitutionnelle du 23 juil. 2008 et inscrite à l'art. 61-1 de la Constitution, applicable depuis le 1^{er} mars 2010 et prévoyant qu' : « au cours d'une instance en cours, une partie peut soulever un moyen tiré de ce qu'une disposition législative applicable au litige ou constituant le fondement des poursuites porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit. La juridiction saisie doit alors, si la question n'est pas dépourvue de caractère sérieux et si elle n'a pas déjà été tranchée par les sages, la transmettre au Conseil d'État ou à la Cour de cassation lesquels décideront à leur tour de transmettre ou non au Conseil constitutionnel. »

¹² *Nulhum crimen sine lege, nulla poena sine lege* ; les crimes et délits doivent être légalement définis avec clarté et précision, ainsi que les peines qui leur sont applicables.

¹³ La loi fixe les règles concernant la détermination des crimes et des délits ainsi que les peines qui leur sont applicables.

¹⁴ C. const., n° 2012-240 QPC, 4 mai 2012.

Le litige a été porté devant les juges du tribunal de grande instance de Paris le 28 novembre 2013 et les avocats de la défense décidèrent, là encore, de soulever une question prioritaire de constitutionnalité. Il s'agissait de déterminer si les articles 431-3 et 431-4 du code pénal ainsi que l'article L211-9 du code de la sécurité intérieure permettant à un préfet, un maire ou un officier de police judiciaire de faire des sommations de dispersion à un rassemblement de personnes sur la voie publique sous la seule condition que celui-ci leur paraisse susceptible de troubler l'ordre public, portaient atteinte à la liberté de manifester et à la liberté individuelle consacrés par les textes constitutionnels.

En effet, si les textes permettent à un officier de police judiciaire de porter atteinte à la liberté de manifestation en décidant unilatéralement et sans contrôle du juge des libertés, de mettre fin à un rassemblement quelconque au seul motif qu'il pourrait être « susceptible » de troubler l'ordre public, la loi ne définit en rien quelles sont les modalités d'avertissement des manifestants renvoyant à un simple décret le soin de définir les termes exacts de ce délit (en violation de l'article 34 de la Constitution instituant le principe de légalité des crimes et délits). L'imprécision du texte quant à l'appréciation de l'opportunité d'ordonner une sommation de dispersion rendrait alors cet article contraire à la Constitution.

Si les juges du fond ont bien renvoyé les questions litigieuses à la Cour de cassation, celle-ci s'est néanmoins refusée de les transmettre au Conseil constitutionnel, clôturant ainsi tout débat dans les prétoires des juges français.

II. Le maintien de l'ambiguïté quant à la valeur des dispositions contestées

Si l'appréciation portée par la Cour de cassation sur l'opportunité de transmettre les questions litigieuses reste souveraine, la décision prise par les juges est aujourd'hui discutable (A), tant elle demeure équivoque au regard des dispositions et jurisprudences européennes (B).

A. Une position jurisprudentielle critiquée

Bien que largement contesté, le refus de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel n'est susceptible d'aucun recours¹⁵. Pour autant, la position adoptée par les juges de la Cour de cassation semble discutable.

En effet, dans l'espèce relative à l'arrestation des personnes ayant brandi une banderole et à leur condamnation sur le fondement de l'article 431-9 du code pénal, la critique portait essentiellement sur l'absence de définition de la notion de manifestation. Par un arrêt du 8 avril 2014, la Cour de cassation refuse de transmettre la question en considérant que celle-ci, « ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu

¹⁵ L'art. 23-2 de l'ord. du 7 nov. 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel dispose que la décision de transmettre la question n'est susceptible d'aucun recours, excepté à l'occasion d'un recours contre la décision réglant tout ou partie du litige.

l'occasion de faire application n'est pas nouvelle (...) et qu'elle ne présente pas, à l'évidence, un caractère sérieux »¹⁶.

Dans la seconde espèce, la question prioritaire de constitutionnalité visait à dénoncer l'inconstitutionnalité de l'infraction de non-dispersion des personnes prenant part à un attroupement sur la voie publique. Par une décision du 25 février 2014, la Cour de cassation rejette également la question en motivant sa décision, comme dans la première espèce, par le fait que « la question ne porte pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application (...) et que la question posée ne présente pas, à l'évidence, un caractère sérieux »¹⁷.

Il convient alors de se demander ce que recouvrent précisément les critères de « nouveauté » et de « sérieux ». S'agissant du critère de la nouveauté, le Conseil constitutionnel avait déjà souligné en 2009 qu'« une question prioritaire de constitutionnalité ne peut être nouvelle (...) au seul motif que la disposition législative contestée n'a pas déjà été examinée par le Conseil constitutionnel »¹⁸, précisant que « le législateur organique a entendu (...) permettre au Conseil d'état et à la Cour de cassation d'apprécier l'intérêt de saisir le Conseil constitutionnel en fonction de ce critère alternatif ». Il y a donc une distinction à opérer entre l'autorité interprétative de la Constitution et l'interprétation de la loi laquelle reste l'apanage du Conseil d'état ou de la Cour de cassation. Ce critère de nouveauté ne constituerait ainsi qu'un moyen d'examen de la recevabilité du recours afin de déterminer s'il est opportun de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité dont le caractère sérieux ne serait pas manifeste mais qui pourrait se poser à l'occasion de nombreux litiges¹⁹ ou qui soulèveraient de forts enjeux d'opinion²⁰.

Or, les dispositions litigieuses, initialement issues du décret-loi du 23 octobre 1935 puis intégrées dans le code de la sécurité intérieure par l'ordonnance du 12 mars 2012, n'ont encore jamais été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel.

S'agissant du critère de sérieux, bien qu'il n'en existe aucune définition textuelle, l'appréciation de celui-ci constitue pour le juge une sorte de pré-jugement de constitutionnalité puisqu'il est conduit à vérifier, *in fine*, que les principes constitutionnels invoqués constituent bien des droits et libertés au sens de l'article 61-1 de la Constitution. En effet, la Cour de cassation a pu faire application de plusieurs principes dans lesquels elle considérait qu'une question présentait un caractère sérieux. L'absence de caractère sérieux pourrait donc tenir, selon la Cour,

¹⁶ Cass. crim., 8 avr. 2014, n° 14-90008.

¹⁷ Cass. crim., 25 fév. 2014, n° 13-90039.

¹⁸ C. const., n° 2009-595 DC, 3 déc. 2009, Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, Cons. n° 22.

¹⁹ CE, 2 juin 2010, Ass. des pensionnés civils et militaires de Nouvelle-Calédonie, req. n° 326.444.

²⁰ Cass. civ. 1^{re}, 16 nov. 2010, n° 10-40042, s'agissant du mariage pour les personnes de même sexe, les magistrats ayant constaté que ces questions « font aujourd'hui l'objet d'un large débat dans la société, en raison, notamment, de l'évolution des mœurs et de la reconnaissance du mariage entre personnes de même sexe dans les législations de plusieurs pays étrangers ; [...] comme telles, elles présentent un caractère nouveau au sens que le Conseil constitutionnel donne à ce critère alternatif de saisine ».

aux seules conditions d'une espèce, marquant ainsi sa volonté de ne pas se voir imposer une interprétation de la loi par le Conseil constitutionnel. L'interprétation de la loi doit donc rester complémentaire et concurrente et ne jamais s'opérer au détriment du respect des droits et libertés du justiciable. Or, il semblerait qu'en l'espèce, l'attribut de questions portant sur l'exercice même de libertés fondamentales ne soit plus à démontrer...

De surcroît, la Cour de cassation motive son refus de transmission de la question prioritaire de constitutionnalité concernant l'infraction de non-dispersion par un moyen pour le moins singulier. Elle considère effectivement que les articles 431-3 du code pénal et L211-9 du code de la sécurité intérieure ont été créés par une ordonnance n'ayant fait l'objet d'aucune ratification législative²¹. Les dispositions litigieuses auraient donc un caractère réglementaire et ne pourraient être susceptibles de faire l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité ; l'ordonnance du 7 novembre 1958 ne prévoyant cette faculté que pour les « dispositions législatives »²².

La question qui se pose alors est celle de savoir ce que recouvre la notion de « disposition législative susceptible de faire l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité » au sens de l'article 61-1 de la Constitution. Le Conseil d'état a eu l'occasion de se prononcer sur ce point dans un arrêt du 11 mars 2011²³ : saisi de la conformité au principe constitutionnel de séparation des autorités de poursuite et de jugement de deux articles du code du sport chacun étant issu d'une ordonnance prise sur le fondement de l'article 38, il avait refusé de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité, lesdits articles étant issus d'ordonnances n'ayant pas fait l'objet d'une ratification explicite par le Parlement²⁴.

Le Conseil constitutionnel a ensuite clairement constaté qu'une ordonnance non ratifiée ne pouvait faire l'objet de son contrôle lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article 61-1²⁵ ; les articles litigieux étant alors issus d'une ordonnance prise sur le fondement de l'article 38 après habilitation conférée par la loi du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit, laquelle avait posé le principe d'une codification à droit constant.

Enfin, la loi du 14 mars 2011, dite loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure, disposait en son article 102 que « dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à procéder par ordonnances à l'adoption de la partie législative du code de la sécurité intérieure. Les dispositions codifiées sont celles en vigueur au moment de la publication de l'ordonnance, sous réserve des modifications nécessaires (...) notamment pour assurer le respect de la hiérarchie des normes, la cohérence rédactionnelle des

²¹ Ord. du 12 mars 2012 relative à la partie législative du code de la sécurité intérieure.

²² Art. 23-1 de l'ord. du 7 nov. 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

²³ CE, 11 mars 2011, *Benzoni*, req. n° 341.658.

²⁴ Avant la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, il était largement admis que les ordonnances prises sur le fondement de l'article 38 de la Constitution puissent faire l'objet d'une ratification implicite.

²⁵ C. const., n° 2011-219 QPC, 10 fév. 2012.

textes ainsi rassemblés, harmoniser l'état du droit, remédier aux éventuelles erreurs et abroger les dispositions, codifiées ou non, devenues sans objet ».

Bien que l'ordonnance ait été prise²⁶ et que deux projets de loi de ratification aient été déposés²⁷, ceux-ci n'ont à l'heure actuelle fait l'objet d'aucune ratification parlementaire. Or, en matière de codification par voie d'ordonnance, le Conseil d'état avait jugé que les dispositions codifiées qui existaient auparavant en la forme législative ne pouvaient voir leur légalité contestée²⁸ au motif qu'elles dérogeraient à d'autres dispositions législatives. Ces dispositions conserveraient dès lors leur caractère législatif. Ainsi, l'argument tiré de l'absence de ratification de l'ordonnance insérant les dispositions litigieuses servant de fondement aux poursuites ne semble influencer de quelque manière que ce soit le principe de la codification à droit constant.

Par conséquent, en refusant de transmettre les questions aux sages, la Cour de cassation semble avoir affirmé, de manière plus ou moins objective, la constitutionnalité des dispositions contestées ; cette position restant largement équivoque au regard du droit européen.

B. Des politiques fermement condamnées

La liberté de réunion et d'association fait l'objet d'une protection par la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales. L'article 11 dispose que « Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que les restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'état ».

Signée en novembre 1950 et entrée en vigueur en septembre 1953, la Convention européenne des droits de l'homme acquiert valeur supra-législative dans l'ordre juridique français²⁹, contraignant ainsi l'État à respecter les principes et libertés protégés par le texte. La Cour européenne des droits de l'homme a eu l'occasion de préciser la portée de la liberté de manifestation telle que prévue par l'article 11 de la Convention.

²⁶ Art. 2 de l'ord. du 12 mars 2012 relative à la partie législative du code de la sécurité intérieure.

²⁷ Un projet de loi de ratification a été déposé au Sénat le 9 mai 2012 par M. Guéant, mais il n'a jamais abouti. Un second projet de loi a alors été déposé le 18 sept. 2013 à l'Assemblée Nationale ; projet non encore voté au 1^{er} janv. 2015.

²⁸ CE, 26 nov. 2001, *Assoc. Liberté Information Santé*, cit. in L. Favoreu et alii, *Droit constitutionnel*, 15^e éd., 2013, p. 855.

²⁹ En vertu de l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 lequel dispose que « Les traités et accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie ».

En décembre 2002, des ressortissants hongrois avaient décidé d'organiser une manifestation à Budapest pour contester la visite officielle du Premier ministre roumain à l'occasion de la fête nationale. Cette manifestation n'avait pas été signalée aux forces de police comme l'exigeaient les dispositions de la loi nationale³⁰, et celles-ci prirent la décision de disperser les participants à la manifestation. Les juridictions nationales avaient été saisies par les requérants afin de faire constater l'illicéité des mesures prises en invoquant notamment l'impossibilité de prévenir les forces de police de la manifestation dans le délai fixé par la loi (la visite officielle à l'origine de la manifestation ayant été annoncée la veille de la date de la manifestation).

Déboutés par les juridictions internes, les requérants portèrent le litige devant la Cour européenne des droits de l'homme. Bien que les juges considèrent que, « subordonner la tenue d'une réunion sur la voie publique à une procédure d'autorisation préalable ne porte pas atteinte en principe à la substance du droit de réunion pacifique »³¹, le public n'avait pas été avisé suffisamment à l'avance de la visite du Premier Ministre. Aussi, les requérants n'avaient-ils pour alternative que de renoncer à leur droit de réunion pacifique ou d'exercer celui-ci à au mépris des prescriptions légales. Les juges énoncent ensuite que l'article 11 de la Convention a été violé, puisque « disperser (la manifestation) au seul motif que l'obligation de déclaration préalable n'a pas été respectée et sans que les participants se soient comportés d'une manière contraire à la loi constitue une restriction disproportionnée à la liberté de réunion pacifique »³². Dès lors, la dispersion pacifique d'une manifestation ne saurait passer pour nécessaire, dans une société démocratique, à la réalisation des buts poursuivis.

Dans une autre affaire³³, les juges de la Cour européenne des droits de l'homme ont, sur le fondement de l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, considéré qu'« une manifestation pacifique ne devrait pas, en principe, être soumise à la menace d'une sanction pénale, en particulier une privation de liberté »³⁴. Elle précise en outre que « la liberté d'organiser une réunion pacifique ou d'y participer revêt une telle importance qu'elle ne peut subir une quelconque limitation, même pour des dirigeants ou membres d'un parti politique légal, dans la mesure où les intéressés ne commettaient eux-mêmes, à cette occasion, aucun acte répréhensible ».

En effet, ayant obtenu des renseignements selon lesquels une manifestation illégale devait se dérouler à l'occasion de la date anniversaire de l'arrestation d'un chef d'organisation terroriste, la direction de la sûreté de Cizre demanda au sous-préfet l'autorisation d'identifier les auteurs d'éventuels troubles, de procéder à la perquisition des véhicules ainsi qu'à la fouille des personnes. La municipalité annonça finalement que les manifestations prévues étaient ajournées, en raison de

³⁰ Loi nationale n° III de 1989 sur la liberté de réunion, imposant l'obligation d'informer la police de la tenue d'une réunion au moins dans les trois jours précédant celle-ci.

³¹ *Rassemblement jurassien et Unité jurassienne c. Suisse*, n°8191/78, Décision de la Commission du 10 oct. 1979, décision et rapport n° 17.

³² CEDH, 17 oct. 2007, *Bukta et autres c. Hongrie*.

³³ CEDH, 18 sept. 2013, *Gün et autres c. Turquie*.

³⁴ Conclusions de la juge Keller dans l'affaire *Gün et autres c/. Turquie*, n° 8029/07.

l'éventualité de réitération d'actions en faveur de l'organisation terroriste, de tels événements ayant déjà eu lieu dans le passé. Plusieurs manifestants ont alors fait l'objet d'arrestations et ont été condamnés à des peines d'emprisonnement pour participation illégale à une manifestation.

Bien que les faits soient sensiblement différents des affaires dans lesquelles la Cour de cassation a refusé de transmettre les questions prioritaires de constitutionnalité au Conseil constitutionnel, ces deux décisions démontrent néanmoins que les politiques visant à limiter voire proscrire de manière générale toute manifestation sont fermement condamnées par la Cour européenne des droits de l'homme. Ces arrêts ne conservent cependant qu'une portée relative mais les juridictions françaises, loin de s'en inspirer, préfèrent bien souvent décider de leur propre chef.

Au-delà de la position de la Cour européenne des droits de l'homme, l'indifférence adoptée par les juges nationaux n'a pas échappé au Conseil de l'Europe. En effet, par un projet de résolution « Graves revers dans le domaine des droits de l'homme et de l'état de droit en France », déposé en juin 2013, plusieurs députés ont demandé qu'une procédure de suivi soit entamée pour la France par la commission de suivi³⁵. La volonté de mise en place de cette procédure est motivée par les restrictions à la liberté de manifestation qui ont été ordonnées dans le contexte des manifestations contre la loi relative au mariage pour tous. La France avait déjà fait l'objet d'un rappel à l'ordre dans une résolution intitulée « manifestation et menaces pour la liberté de réunion, la liberté des médias et la liberté d'expression » dans laquelle était dénoncée le caractère totalement disproportionné des « réactions des autorités publiques et de l'action des forces de l'ordre »³⁶. Si la probabilité qu'une telle procédure soit engagée vis-à-vis de la France semble minime, ces débats pourraient toutefois avoir un effet dissuasif ; le gouvernement devant rendre compte publiquement des abus qu'il aura commis.

Finalement, si la Cour de cassation refuse de trancher le débat, les violences arbitraires émanant des forces de l'ordre ou les mouvements de revendication peu ou prou pacifiques ne s'essouffent pas pour autant. Aussi, on constate que, tant dans le délit de participation à une manifestation non déclarée ou interdite que dans le délit de non-dispersion d'un attroupement après sommations faites par les forces de l'ordre, le fondement même de ces infractions reste le risque de trouble à l'ordre public³⁷. Les autorités policières qui ordonneront une dispersion et les autorités administratives interdisant les manifestations devront donc, *a minima*, motiver leurs décisions de manière à permettre un contrôle effectif par les juridictions qui pourront alors apprécier *in concreto* si le risque de trouble à l'ordre public est réellement

³⁵ Commission de suivi, dite commission pour le respect des obligations et engagements des états membres du Conseil de l'Europe, créée en avril 2007 chargée de veiller au respect des obligations contractées par les états membres dans le domaine des droits de l'homme.

³⁶ Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, 27 juin 2013, Résolution 1947 (2013), § 2.

³⁷ Cette notion se compose traditionnellement de la sécurité publique, de la salubrité publique et de la tranquillité publique.

constitué³⁸. Encore faudrait-il s'accorder à définir l'ordre public de manière large et dans un contexte apolitique. En tout état de cause, le débat semble loin d'être clos, tant « on parle souvent de la violence du fleuve mais jamais de celle des berges qui l'enserrent »³⁹.

³⁸ Le tribunal correctionnel de Paris a prononcé l'épilogue de l'affaire de la manifestation non déclarée, le 1^{er} décembre 2014. Alors que le procureur de la République réclamait quatre mois de prison avec sursis et 4000 € d'amendes, le Tribunal a prononcé la relaxe du prévenu.

³⁹ Berthold Brecht.