

**CONCOURS EXTERNE, INTERNE ET 3<sup>ème</sup> CONCOURS  
POUR L'ACCÈS AU CORPS DES ADMINISTRATEURS DE  
L'ÉTAT DÉNOMMÉS « CONCOURS D'ORIENT »  
AU TITRE DE L'ANNÉE 2023**

---

**ÉPREUVES ÉCRITES D'ADMISSIBILITÉ**

**Mardi 6 septembre 2022**

**DROIT PUBLIC**

*Rédaction, à partir d'un dossier portant sur le droit public, d'une note ayant pour objet de  
vérifier l'aptitude à l'analyse et au raisonnement juridique*

Durée totale de l'épreuve : 5 heures

Coefficient : 3

  
**SUJET AU VERSO**

*Ce dossier comporte 44 pages (page de garde non comprise)*

## SUJET

Vous êtes rédactrice/rédacteur au sein de la sous-direction du droit de l'Union européenne de la direction des affaires juridiques du ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, en charge des affaires intérieures, notamment des questions de maintien de l'ordre public, de libre circulation des personnes et des contrôles aux frontières.

Dans le cadre de la préparation d'une réunion interministérielle (MEAE, Ministère de l'Intérieur), votre Directeur vous demande d'établir une note opérationnelle présentant la façon dont le droit de l'Union européenne est mis en œuvre par les autorités françaises.

Il vous demande plus spécifiquement d'analyser la notion de « principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France » et ses conséquences afin d'évaluer dans quelle mesure celui-ci pourrait faciliter ou, au contraire, faire obstacle à la mise en œuvre, par la France, de ses obligations européennes, notamment sur le volet asile et immigration.

## SOMMAIRE

### TEXTES INTERNATIONAUX

Document 1 : Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, du 7 décembre 2000, p.3

Document 2 : Convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 (extrait), p.8

Document 3 : Directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001, p.9

### TEXTES INTERNES

Document 4 : Constitution du 4 octobre 1958 (extrait), p.11

Document 5 : Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, p.11

Document 6 : Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (extrait), p.13

### JURISPRUDENCE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Document 7 : CCnel 10 juin 2004, n° 2004-496 DC, p.14

Document 8 : CCnel 29 mars 2018, n° 2017-695 QPC (extrait), p.18

Document 9 : CCnel du 26 juillet 2018, n° 2018-768 DC, p.19

Document 10 : CCnel du 25 octobre 2019, n° 2019-810 QPC, p.27

Document 11 : CCnel du 15 octobre 2021, n° 2021-940 QPC, p.30

### JURISPRUDENCE DU CONSEIL D'ETAT

Document 12 : CE, Ass, 8 février 2007, Arcelor, n° 287110 (extraits), p.33

Document 13 : CE - 2ème et 7ème chambres réunies - 31 juillet 2019 - n° 427744, p.35

Document 14 : CE, Ass. 21 avril 2021, n° 393099 394922 397844 397851 424717 424718 –  
Sommaire – AJDA 2021.828, p.38

Document 15 : CE - 2ème - 7ème chambres réunies - 9 juillet 2021 - n° 450480, p.43

## **Document 1 :**

### Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

#### Préambule

Le Parlement européen, le Conseil et la Commission proclament solennellement en tant que Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne le texte repris ci-après.

Les peuples de l'Europe, en établissant entre eux une union sans cesse plus étroite, ont décidé de partager un avenir pacifique fondé sur des valeurs communes.

Consciente de son patrimoine spirituel et moral, l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité ; elle repose sur le principe de la démocratie et le principe de l'État de droit. Elle place la personne au cœur de son action en instituant la citoyenneté de l'Union et en créant un espace de liberté, de sécurité et de justice.

L'Union contribue à la préservation et au développement de ces valeurs communes dans le respect de la diversité des cultures et des traditions des peuples de l'Europe, ainsi que de l'identité nationale des États membres et de l'organisation de leurs pouvoirs publics au niveau national, régional et local; elle cherche à promouvoir un développement équilibré et durable et assure la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux, ainsi que la liberté d'établissement.

A cette fin, il est nécessaire, en les rendant plus visibles dans une Charte, de renforcer la protection des droits fondamentaux à la lumière de l'évolution de la société, du progrès social et des développements scientifiques et technologiques.

La présente Charte réaffirme, dans le respect des compétences et des tâches de la Communauté et de l'Union, ainsi que du principe de subsidiarité, les droits qui résultent notamment des traditions constitutionnelles et des obligations internationales communes aux États membres, du traité sur l'Union européenne et des traités communautaires, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des Chartes sociales adoptées par la Communauté et par le Conseil de l'Europe, ainsi que de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes et de la Cour européenne des droits de l'homme.

La jouissance de ces droits entraîne des responsabilités et des devoirs tant à l'égard d'autrui qu'à l'égard de la communauté humaine et des générations futures.

En conséquence, l'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés ci-après.

#### Chapitre premier

##### Dignité

##### Article premier Dignité humaine

La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée.

##### Article 2 Droit à la vie

1. Toute personne a droit à la vie.
2. Nul ne peut être condamné à la peine de mort, ni exécuté.

##### Article 3 Droit à l'intégrité de la personne

1. Toute personne a droit à son intégrité physique et mentale.
2. Dans le cadre de la médecine et de la biologie, doivent notamment être respectés :
  - le consentement libre et éclairé de la personne concernée, selon les modalités définies par la loi,
  - l'interdiction des pratiques eugéniques, notamment celles qui ont pour but la sélection des personnes,
  - l'interdiction de faire du corps humain et de ses parties, en tant que tels, une source de profit,
  - l'interdiction du clonage reproductif des êtres humains.

##### Article 4 Interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants

Nul ne peut être soumis à la torture, ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

##### Article 5 Interdiction de l'esclavage et du travail forcé

1. Nul ne peut être tenu en esclavage ni en servitude.
2. Nul ne peut être astreint à accomplir un travail forcé ou obligatoire.
3. La traite des êtres humains est interdite.

#### Chapitre II

##### Libertés

##### Article 6 Droit à la liberté et à la sûreté

Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté.

#### Article 7 Respect de la vie privée et familiale

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

#### Article 8 Protection des données à caractère personnel

1. Toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant.
2. Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification.
3. Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante.

#### Article 9 Droit de se marier et droit de fonder une famille

Le droit de se marier et le droit de fonder une famille sont garantis selon les lois nationales qui en régissent l'exercice.

#### Article 10 Liberté de pensée, de conscience et de religion

1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites.
2. Le droit à l'objection de conscience est reconnu selon les lois nationales qui en régissent l'exercice.

#### Article 11 Liberté d'expression et d'information

1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontières.
2. La liberté des médias et leur pluralisme sont respectés.

#### Article 12 Liberté de réunion et d'association

1. Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association à tous les niveaux, notamment dans les domaines politique, syndical et civique, ce qui implique le droit de toute personne de fonder avec d'autres des syndicats et de s'y affilier pour la défense de ses intérêts.
2. Les partis politiques au niveau de l'Union contribuent à l'expression de la volonté politique des citoyens de l'Union.

#### Article 13 Liberté des arts et des sciences

Les arts et la recherche scientifique sont libres. La liberté académique est respectée.

#### Article 14 Droit à l'éducation

1. Toute personne a droit à l'éducation, ainsi qu'à l'accès à la formation professionnelle et continue.
2. Ce droit comporte la faculté de suivre gratuitement l'enseignement obligatoire.
3. La liberté de créer des établissements d'enseignement dans le respect des principes démocratiques, ainsi que le droit des parents d'assurer l'éducation et l'enseignement de leurs enfants conformément à leurs convictions religieuses, philosophiques et pédagogiques, sont respectés selon les lois nationales qui en régissent l'exercice.

#### Article 15 Liberté professionnelle et droit de travailler

1. Toute personne a le droit de travailler et d'exercer une profession librement choisie ou acceptée.
2. Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union a la liberté de chercher un emploi, de travailler, de s'établir ou de fournir des services dans tout Etat membre.
3. Les ressortissants des pays tiers qui sont autorisés à travailler sur le territoire des Etats membres ont droit à des conditions de travail équivalentes à celles dont bénéficient les citoyens ou citoyennes de l'Union.

#### Article 16 Liberté d'entreprise

La liberté d'entreprise est reconnue conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales.

#### Article 17 Droit de propriété

1. Toute personne a le droit de jouir de la propriété des biens qu'elle a acquis légalement, de les utiliser, d'en disposer et de les léguer. Nul ne peut être privé de sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, dans des cas et conditions prévus par une loi et moyennant en temps utile une juste indemnité pour sa perte. L'usage des biens peut être réglementé par la loi dans la mesure nécessaire à l'intérêt général.
2. La propriété intellectuelle est protégée.

#### Article 18 Droit d'asile

Le droit d'asile est garanti dans le respect des règles de la convention de Genève du 28 juillet 1951 et du protocole du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés et conformément au traité instituant la Communauté européenne.

Article 19 Protection en cas d'éloignement, d'expulsion et d'extradition

1. Les expulsions collectives sont interdites.
2. Nul ne peut être éloigné, expulsé ou extradé vers un Etat où il existe un risque sérieux qu'il soit soumis à la peine de mort, à la torture ou à d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants.

Chapitre III

Égalité

Article 20 Égalité en droit

Toutes les personnes sont égales en droit.

Article 21 Non-discrimination

1. Est interdite, toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.
2. Dans le domaine d'application du traité instituant la Communauté européenne et du traité sur l'Union européenne, et sans préjudice des dispositions particulières desdits traités, toute discrimination fondée sur la nationalité est interdite.

Article 22 Diversité culturelle, religieuse et linguistique

L'Union respecte la diversité culturelle, religieuse et linguistique.

Article 23 Égalité entre hommes et femmes

L'égalité entre les hommes et les femmes doit être assurée dans tous les domaines, y compris en matière d'emploi, de travail et de rémunération.

Le principe de l'égalité n'empêche pas le maintien ou l'adoption de mesures prévoyant des avantages spécifiques en faveur du sexe sous-représenté.

Article 24 Droits de l'enfant

1. Les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être. Ils peuvent exprimer leur opinion librement. Celle-ci est prise en considération pour les sujets qui les concernent, en fonction de leur âge et de leur maturité.
2. Dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.
3. Tout enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à son intérêt.

Article 25 Droits des personnes âgées

L'Union reconnaît et respecte le droit des personnes âgées à mener une vie digne et indépendante et à participer à la vie sociale et culturelle.

Article 26 Intégration des personnes handicapées

L'Union reconnaît et respecte le droit des personnes handicapées à bénéficier de mesures visant à assurer leur autonomie, leur intégration sociale et professionnelle et leur participation à la vie de la communauté.

Chapitre IV

Solidarité

Article 27 Droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise

Les travailleurs ou leurs représentants doivent se voir garantir, aux niveaux appropriés, une information et une consultation en temps utile, dans les cas et conditions prévus par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales.

Article 28 Droit de négociation et d'actions collectives

Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève,.

Article 29 Droit d'accès aux services de placement

Toute personne a le droit d'accéder à un service gratuit de placement.

Article 30 Protection en cas de licenciement injustifié

Tout travailleur a droit à une protection contre tout licenciement injustifié, conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales.

#### Article 31 Conditions de travail justes et équitables

1. Tout travailleur a droit à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et sa dignité.
2. Tout travailleur a droit à une limitation de la durée maximale du travail et à des périodes de repos journalier et hebdomadaire, ainsi qu'à une période annuelle de congés payés.

#### Article 32 Interdiction du travail des enfants et protection des jeunes au travail

Le travail des enfants est interdit. L'âge minimal d'admission au travail ne peut être inférieur à l'âge auquel cesse la période de scolarité obligatoire, sans préjudice des règles plus favorables aux jeunes et sauf dérogations limitées.

Les jeunes admis au travail doivent bénéficier de conditions de travail adaptées à leur âge et être protégés contre l'exploitation économique ou contre tout travail susceptible de nuire à leur sécurité, à leur santé, à leur développement physique, mental, moral ou social ou de compromettre leur éducation.

#### Article 33 Vie familiale et vie professionnelle

1. La protection de la famille est assurée sur le plan juridique, économique et social.
2. Afin de pouvoir concilier vie familiale et vie professionnelle, toute personne a le droit d'être protégée contre tout licenciement pour un motif lié à la maternité, ainsi que le droit à un congé de maternité payé et à un congé parental à la suite de la naissance ou de l'adoption d'un enfant.

#### Article 34 Sécurité sociale et aide sociale

1. L'Union reconnaît et respecte le droit d'accès aux prestations de sécurité sociale et aux services sociaux assurant une protection dans des cas tels que la maternité, la maladie, les accidents du travail, la dépendance ou la vieillesse, ainsi qu'en cas de perte d'emploi, selon les modalités établies par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales.
2. Toute personne qui réside et se déplace légalement à l'intérieur de l'Union a droit aux prestations de sécurité sociale et aux avantages sociaux, conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales.
3. Afin de lutter contre l'exclusion sociale et la pauvreté, l'Union reconnaît et respecte le droit à une aide sociale et à une aide au logement destinées à assurer une existence digne à tous ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, selon les modalités établies par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales.

#### Article 35 Protection de la santé

Toute personne a le droit d'accéder à la prévention en matière de santé et de bénéficier de soins médicaux dans les conditions établies par les législations et pratiques nationales. Un niveau élevé de protection de la santé humaine est assuré dans la définition et la mise en oeuvre de toutes les politiques et actions de l'Union.

#### Article 36 Accès aux services d'intérêt économique général

L'Union reconnaît et respecte l'accès aux services d'intérêt économique général tel qu'il est prévu par les législations et pratiques nationales, conformément au traité instituant la Communauté européenne, afin de promouvoir la cohésion sociale et territoriale de l'Union.

#### Article 37 Protection de l'environnement

Un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable.

#### Article 38 Protection des consommateurs

Un niveau élevé de protection des consommateurs est assuré dans les politiques de l'Union.

### Chapitre V

#### Citoyenneté

#### Article 39 Droit de vote et d'éligibilité aux élections au Parlement européen

1. Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union a le droit de vote et d'éligibilité aux élections au Parlement européen dans l'Etat membre où il ou elle réside, dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet Etat.

2. Les membres du Parlement européen sont élus au suffrage universel direct, libre et secret.

#### Article 40 Droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales

Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union a le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales dans l'Etat membre où il ou elle réside, dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet Etat.

#### Article 41 Droit à une bonne administration

1. Toute personne a le droit de voir ses affaires traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions et organes de l'Union.

2. Ce droit comporte notamment :

- le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son encontre ;

- le droit d'accès de toute personne au dossier qui la concerne, dans le respect des intérêts légitimes de la confidentialité et du secret professionnel et des affaires,

- l'obligation pour l'administration de motiver ses décisions.

3. Toute personne a droit à la réparation par la Communauté des dommages causés par les institutions, ou par leurs agents dans l'exercice de leurs fonctions, conformément aux principes généraux communs aux droits des Etats membres.

4. Toute personne peut s'adresser aux institutions de l'Union dans une des langues des traités et doit recevoir une réponse dans la même langue.

Article 42 Droit d'accès aux documents

Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union ou toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un Etat membre a un droit d'accès aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission.

Article 43 Médiateur

Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union ou toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un Etat membre a le droit de saisir le médiateur de l'Union de cas de mauvaise administration dans l'action des institutions ou organes communautaires, à l'exclusion de la Cour de justice et du Tribunal de première instance dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles.

Article 44 Droit de pétition

Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union ou toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un Etat membre a le droit de pétition devant le Parlement européen.

Article 45 Liberté de circulation et de séjour

1. Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres.

2. La liberté de circulation et de séjour peut être accordée, conformément au traité instituant la Communauté européenne, aux ressortissants de pays tiers résidant légalement sur le territoire d'un Etat membre.

Article 46 Protection diplomatique et consulaire

Tout citoyen de l'Union bénéficie, sur le territoire d'un pays tiers où l'Etat membre dont il est ressortissant n'est pas représenté, de la protection des autorités diplomatiques et consulaires de tout Etat membre dans les mêmes conditions que les nationaux de cet Etat.

Chapitre VI

Justice

Article 47 Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial

Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article.

Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter.

Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'affectivité de l'accès à la justice.

Article 48 Présomption d'innocence et droits de la défense

1. Tout accusé est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

2. Le respect des droits de la défense est garanti à tout accusé.

Article 49 Principes de légalité et de proportionnalité des délits et des peines

1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou le droit international. De même, il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit une peine plus légère, celle-ci doit être appliquée.



2. Le présent article ne porte pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux reconnus par l'ensemble des nations.

3. L'intensité des peines ne doit pas être disproportionnée par rapport à l'infraction.

Article 50 Droit à ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction

Nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné dans l'Union par un jugement pénal définitif conformément à la loi.

Chapitre VII

Dispositions générales

Article 51 Champ d'application

1. Les dispositions de la présente Charte s'adressent aux institutions et organes de l'Union dans le respect du principe de subsidiarité, ainsi qu'aux Etats membres uniquement lorsqu'ils mettent en oeuvre le droit de l'Union. En conséquence, ils respectent les droits, observent les principes et en promeuvent l'application, conformément à leurs compétences respectives.

2. La présente Charte ne crée aucune compétence ni aucune tâche nouvelles pour la Communauté et pour l'Union et ne modifie pas les compétences et tâches définies par les traités.

Article 52 Portée des droits garantis

1. Toute limitation de l'exercice des droits et libertés reconnus par la présente Charte doit être prévue par la loi et respecter le contenu essentiel desdits droits et libertés. Dans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui.

2. Les droits reconnus par la présente Charte qui trouvent leur fondement dans les traités communautaires ou dans le traité sur l'Union européenne s'exercent dans les conditions et limites définies par ceux-ci.

3. Dans la mesure où la présente Charte contient des droits correspondant à des droits garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, leur sens et leur portée sont les mêmes que ceux que leur confère ladite convention. Cette disposition ne fait pas obstacle à ce que le droit de l'Union accorde une protection plus étendue.

Article 53 Niveau de protection

Aucune disposition de la présente Charte ne doit être interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et libertés fondamentales reconnus, dans leur champ d'application respectif, par le droit de l'Union, le droit international et les conventions internationales auxquelles sont parties l'Union, la Communauté ou tous les Etats membres, et notamment la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que par les constitutions des Etats membres.

Article 54 Interdiction de l'abus de droit

Aucune des dispositions de la présente Charte ne doit être interprétée comme impliquant un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Charte ou à des limitations plus amples des droits et libertés que celles qui sont prévues par la présente Charte.

## **Document 2 :**

CONVENTION D'APPLICATION DE L'ACCORD DE SCHENGEN du 14 juin 1985

(...) CHAPITRE 6

MESURES D'ACCOMPAGNEMENT

Article 26

1. Sous réserve des engagements qui découlent de leur adhésion à la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, telle qu'amendée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967, les Parties Contractantes s'engagent à introduire dans leur législation nationale les règles suivantes :

a) si l'entrée sur le territoire d'une des Parties Contractantes est refusée à un étranger, le transporteur qui l'a amené à la frontière extérieure par voie aérienne, maritime ou terrestre est tenu de le reprendre en charge sans délai. À la requête des autorités de surveillance de la frontière, il doit ramener l'étranger dans l'État tiers à partir duquel il a été transporté, dans l'État tiers qui a délivré le document de voyage avec lequel il a voyagé ou dans tout autre État tiers où son admission est garantie;

b) le transporteur est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que l'étranger transporté par voie aérienne ou maritime est en possession des documents de voyage requis pour l'entrée sur les territoires des Parties Contractantes.

2. Les Parties Contractantes s'engagent, sous réserve des engagements qui découlent de leur adhésion à la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, telle qu'amendée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967 et dans le respect de leur droit constitutionnel, à instaurer des sanctions à l'encontre des transporteurs qui acheminent par voie aérienne ou maritime d'un État tiers vers leur territoire, des étrangers qui ne sont pas en possession des documents de voyage requis.

3. Les dispositions du paragraphe 1, point b), et du paragraphe 2 s'appliquent aux transporteurs de groupes assurant des liaisons routières internationales par autocar, à l'exception du trafic frontalier.

### **Document 3 :**

#### **DIRECTIVE 2001/51/CE DU CONSEIL du 28 juin 2001 visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985**

LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 61, point a), et son article 63, paragraphe 3,

vu l'initiative de la République française,

vu l'avis du Parlement européen,

considérant ce qui suit :

(1) Afin de lutter efficacement contre l'immigration clandestine, il est essentiel que tous les États membres se dotent d'un dispositif fixant les obligations des transporteurs acheminant des ressortissants étrangers sur le territoire des États membres. Il convient également, pour assurer une plus grande efficacité de cet objectif, d'harmoniser autant que possible les sanctions pécuniaires actuellement prévues par les États membres en cas de violation des obligations de contrôle qui incombent aux transporteurs, en tenant compte des différences entre les systèmes et pratiques juridiques des États membres.

(2) La présente mesure s'inscrit dans un dispositif d'ensemble de maîtrise des flux migratoires et de lutte contre l'immigration illégale.

(3) L'application de la présente directive ne porte pas préjudice aux engagements qui découlent de la convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, modifiée par le protocole de New York du 31 janvier 1967.

(4) Il convient de ne pas affecter la liberté des États membres de maintenir ou d'introduire des mesures ou sanctions supplémentaires pour les transporteurs, qu'ils soient visés ou non par la présente directive.

(5) Il importe que les États membres s'assurent, en cas d'actions intentées contre des transporteurs et pouvant donner lieu à des sanctions, que les droits de défense et de recours puissent être exercés effectivement à l'encontre de telles décisions.

(6) La présente directive constitue un développement de l'acquis de Schengen, conformément au protocole intégrant celui-ci dans le cadre de l'Union européenne, tel que défini par l'annexe A de la décision 1999/435/CE du Conseil du 20 mai 1999 relative à la définition de l'acquis de Schengen en vue de déterminer, conformément aux dispositions pertinentes du traité instituant la Communauté

européenne et du traité sur l'Union européenne, la base juridique de chacune des dispositions ou décisions qui constituent l'acquis.

(7) Conformément à l'article 3 du protocole sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande annexé au traité sur l'Union européenne et au traité instituant la Communauté européenne, le Royaume-Uni a notifié, par lettre du 25 octobre 2000, son souhait de participer à l'adoption et à l'application de la présente directive.

(...)

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

*Article premier*

La présente directive a pour objet de compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985, signée à Schengen le 19 juin 1990 (5) (ci-après dénommée «convention de Schengen») et de préciser certaines conditions relatives à leur application.

*Article 2*

Les États membres prennent les dispositions nécessaires pour s'assurer que l'obligation des transporteurs de réacheminer les ressortissants de pays tiers conformément à l'article 26, paragraphe 1, point a), de la convention de Schengen s'applique également lorsque l'entrée est refusée à un ressortissant de pays tiers en transit si: a) le transporteur qui devait l'acheminer dans son pays de destination refuse de l'embarquer, ou b) les autorités de l'État de destination lui ont refusé l'entrée et l'ont renvoyé dans l'État membre par lequel il a transité.

*Article 3*

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour imposer aux transporteurs qui ne sont pas en mesure d'assurer le retour d'un ressortissant de pays tiers dont l'entrée est refusée l'obligation de trouver immédiatement le moyen de réacheminement et de prendre en charge les frais correspondants, ou, lorsque le réacheminement ne peut être immédiat, de prendre en charge les frais de séjour et de retour du ressortissant de pays tiers en question.

*Article 4*

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour assurer que les sanctions applicables aux transporteurs en vertu de l'article 26, paragraphes 2 et 3, de la convention de Schengen sont dissuasives, effectives et proportionnelles et que :

- a) soit le montant maximal des sanctions pécuniaires applicables ainsi instaurées n'est pas inférieur à 5 000 euros ou à l'équivalent en monnaie nationale au cours publié dans le Journal officiel le 10 août 2001, par personne transportée ;
- b) soit le montant minimal de telles sanctions n'est pas inférieur à 3 000 euros ou à l'équivalent en monnaie nationale au cours publié dans le Journal officiel le 10 août 2001, par personne transportée ;
- c) soit le montant maximal de la sanction appliquée forfaitairement à chaque infraction n'est pas inférieur à 500 000 euros, ou à l'équivalent en monnaie nationale au cours publié dans le Journal officiel le 10 août 2001, indépendamment du nombre de personnes transportées.

2. Le paragraphe 1 s'applique sans préjudice des obligations des États membres lorsqu'un ressortissant de pays tiers demande à bénéficier d'une protection internationale.

*Article 5*

La présente directive ne fait pas obstacle à ce que les États membres adoptent ou maintiennent à l'encontre des transporteurs, en cas de non-respect par ceux-ci des obligations résultant de l'article 26, paragraphes 2 et 3, de la convention de Schengen, ainsi que de l'article 2 de la présente directive, d'autres mesures comportant des sanctions d'un autre type telles que l'immobilisation, la saisie et la confiscation du moyen de transport, ou la suspension temporaire ou le retrait de l'autorisation d'exploitation.

*Article 6*

Les États membres veillent à ce que leurs dispositions législatives, réglementaires et administratives prévoient des droits de défense et de recours effectifs pour les transporteurs à l'encontre desquels une action a été intentée en vue de leur appliquer des sanctions.

*Article 7*

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour se conformer à la présente directive au plus tard le 11 février 2003. Ils en informent immédiatement la Commission.

2. Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

3. Les États membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

*Article 8*

La présente directive entre en vigueur trente jours après sa publication au *Journal officiel des Communautés européennes*.

*Article 9*

Les États membres sont destinataires de la présente directive conformément au traité instituant la Communauté européenne.

**Document 4 :**

**Constitution du 4 octobre 1958**

**Art. 66 :**

Nul ne peut être arbitrairement détenu.

L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi.

**Document 5 :**

**Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789**

Les Représentants du Peuple Français, constitués en Assemblée Nationale, considérant que l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'Homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des Gouvernements, ont résolu d'exposer, dans une Déclaration solennelle, les droits naturels, inaliénables et sacrés de l'Homme, afin que cette Déclaration, constamment présente à tous les Membres du corps social, leur rappelle sans cesse leurs droits et leurs devoirs ; afin que les actes du pouvoir législatif, et ceux du pouvoir exécutif, pouvant être à chaque instant comparés avec le but de toute institution politique, en soient plus respectés ; afin que les réclamations des citoyens, fondées désormais sur des principes simples et incontestables, tournent toujours au maintien de la Constitution et au bonheur de tous.

En conséquence, l'Assemblée Nationale reconnaît et déclare, en présence et sous les auspices de l'Être suprême, les droits suivants de l'Homme et du Citoyen.

Art. 1er. Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.

Art. 2. Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression.

Art. 3. Le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément.

Art. 4. La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi.

Art. 5. La Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la Société. Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas.

Art. 6. La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.

Art. 7. Nul homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la Loi, et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires, doivent être punis ; mais tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la Loi doit obéir à l'instant : il se rend coupable par la résistance.

Art. 8. La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée.

Art. 9. Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi.

Art. 10. Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la Loi.

Art. 11. La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'Homme : tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la Loi.

Art. 12. La garantie des droits de l'Homme et du Citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée.

Art. 13. Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés.

Art. 14. Tous les Citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée.

Art. 15. La Société a le droit de demander compte à tout Agent public de son administration.

Art. 16. Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution.

Art. 17. La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité.

## **Document 6 :**

### **Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile**

- Partie législative (Article L311-15) (abrogé)
  - LIVRE II : L'ENTRÉE EN FRANCE (abrogé)
    - TITRE Ier : CONDITIONS D'ADMISSION (abrogé)
      - Chapitre III : Refus d'entrée (abrogé) (abrogé)

#### **Article L213-4 (abrogé)**

Abrogé par Ordonnance n°2020-1733 du 16 décembre 2020 - art. 1 (V)

Lorsque l'entrée en France est refusée à un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, l'entreprise de transport aérien ou maritime qui l'a acheminé est tenue de ramener sans délai, à la requête des autorités chargées du contrôle des personnes à la frontière, cet étranger au point où il a commencé à utiliser le moyen de transport de cette entreprise, ou, en cas d'impossibilité, dans l'Etat qui a délivré le document de voyage avec lequel il a voyagé ou en tout autre lieu où il peut être admis.

#### **Article L333-3**

Création Ordonnance n°2020-1733 du 16 décembre 2020

Lorsque l'entrée en France est refusée à un étranger, l'entreprise de transport aérien ou maritime qui l'a acheminé est tenue de le ramener sans délai, à la requête des autorités chargées du contrôle des personnes à la frontière, au point où il a commencé à utiliser le moyen de transport de cette entreprise. En cas d'impossibilité, l'étranger est ramené dans l'Etat qui a délivré le document de voyage avec lequel il a voyagé ou en tout autre lieu où il peut être admis.

Il en va de même lorsqu'il est acheminé par une entreprise de transport routier exploitant des liaisons internationales sous la forme de lignes régulières, de services occasionnels ou de navette, à l'exclusion des trafics frontaliers.

Lorsqu'il est acheminé par une entreprise de transport ferroviaire, cette dernière est tenue, à la requête des autorités chargées du contrôle des personnes à la frontière, de mettre à la disposition de ces autorités des places permettant le réacheminement de cet étranger au-delà de la frontière française.

*Conformément à l'article 20 de l'ordonnance n° 2020-1733 du 16 décembre 2020, ces dispositions entrent en vigueur le 1er mai 2021.*

#### **LIVRE VI : CONTRÔLES ET SANCTIONS (abrogé)**

- TITRE II : SANCTIONS (abrogé)
- Chapitre V : Méconnaissance des obligations incombant aux entreprises de transport (abrogé) (abrogé)

#### **Article L625-7 (abrogé)**

Abrogé par Ordonnance n°2020-1733 du 16 décembre 2020 - art. 1 (V)

Création LOI n°2016-274 du 7 mars 2016 - art. 52

Est punie d'une amende d'un montant maximal de 30 000 € :

1° L'entreprise de transport aérien ou maritime qui ne respecte pas les obligations fixées aux articles L. 213-4 à L. 213-6 ;

2° L'entreprise de transport routier mentionnée à l'article L. 213-7 qui ne respecte pas les obligations fixées aux articles L. 213-4 et L. 213-6 ;

3° L'entreprise de transport ferroviaire mentionnée à l'article L. 213-8 qui ne respecte pas les obligations fixées au même article L. 213-8 ainsi qu'à l'article L. 213-6

Partie législative (Articles L110-1 à L837-4)

- Livre VIII : CONTRÔLES ET SANCTIONS (Articles L810-1 à L837-4)
  - Titre II : SANCTIONS (Articles L820-1 à L824-12)
    - Article L820-1
    - Chapitre I : MÉCONNAISSANCE DES OBLIGATIONS RELATIVES À L'ENTRÉE EN FRANCE (Articles L821-1 à L821-13)
      - Section 4 : Amendes aux entreprises de transport ayant méconnu la réglementation sur l'entrée (Articles L821-6 à L821-13)
      - Sous-section 2 : Amendes aux entreprises n'ayant pas respecté leurs obligations de réacheminement et de prise en charge d'un étranger (Articles L821-10 à L821-11)

**Article L821-10**

Création Ordonnance n°2020-1733 du 16 décembre 2020

Est passible d'une amende administrative de 30 000 euros l'entreprise de transport aérien, maritime, routier ou ferroviaire qui ne respecte pas les obligations de réacheminement et de prise en charge d'un étranger qui lui sont fixées aux articles L. 333-3, L. 333-4 et L. 333-5.

*Conformément à l'article 20 de l'ordonnance n° 2020-1733 du 16 décembre 2020, ces dispositions entrent en vigueur le 1er mai 2021.*

**Document 7 :**

**Décision n° 2004-496 DC du 10 juin 2004**

**Loi pour la confiance dans l'économie numérique**

Non-conformité partielle

(...) LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu le Traité instituant la Communauté européenne ;

Vu le Traité sur l'Union européenne ;

Vu la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique ») ;  
Vu le code pénal ;  
Vu la loi du 29 juillet 1881 modifiée sur la liberté de la presse ;  
Vu la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée, relative à la liberté de communication ;  
(...)

1. Considérant que les auteurs des deux saisines défèrent au Conseil constitutionnel la loi pour la confiance dans l'économie numérique ; qu'ils contestent notamment la conformité à la Constitution de ses articles 1<sup>er</sup> et 6 en ce qu'ils concernent la définition du courrier électronique, la responsabilité des « hébergeurs », ainsi que le régime du droit de réponse et de la prescription applicable à la communication au public en ligne ;

#### - SUR LA DÉFINITION DU COURRIER ÉLECTRONIQUE :

2. Considérant qu'aux termes du dernier alinéa du IV de l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée : « On entend par courrier électronique tout message, sous forme de texte, de voix, de son ou d'image, envoyé par un réseau public de communication, stocké sur un serveur du réseau ou dans l'équipement terminal du destinataire, jusqu'à ce que ce dernier le récupère » ;

3. Considérant que cette disposition se borne à définir un procédé technique ; qu'elle ne saurait affecter le régime juridique de la correspondance privée ; qu'en cas de contestation sur le caractère privé d'un courrier électronique, il appartiendra à l'autorité juridictionnelle compétente de se prononcer sur sa qualification ;

4. Considérant que, dans ces conditions, les requérants ne peuvent utilement soutenir ni que les dispositions précitées seraient entachées d'incompétence négative, ni qu'elles porteraient atteinte au respect de la vie privée qu'implique l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

#### - SUR LA RESPONSABILITÉ DES HÉBERGEURS :

5. Considérant que le 2 du I de l'article 6 de la loi déferée dispose : « Les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible... » ; qu'aux termes du 3 du I du même article : « Les personnes visées au 2 ne peuvent voir leur responsabilité pénale engagée à raison des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de l'activité ou de l'information illicites ou si, dès le moment où elles en ont eu connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces informations ou en rendre l'accès impossible... » ;

6. Considérant que, selon les requérants, ces dispositions seraient entachées d'incompétence négative et porteraient atteinte à la liberté de communication proclamée par l'article 11 de la Déclaration de 1789, à l'article 66 de la Constitution, aux droits de la défense, ainsi qu'au droit à un procès équitable garanti par l'article 16 de la Déclaration ;

7. Considérant qu'aux termes de l'article 88-1 de la Constitution : « La République participe aux Communautés européennes et à l'Union européenne, constituées d'Etats qui ont choisi



librement, en vertu des traités qui les ont instituées, d'exercer en commun certaines de leurs compétences » ; qu'ainsi, la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle à laquelle il ne pourrait être fait obstacle qu'en raison d'une disposition expresse contraire de la Constitution ; qu'en l'absence d'une telle disposition, il n'appartient qu'au juge communautaire, saisi le cas échéant à titre préjudiciel, de contrôler le respect par une directive communautaire tant des compétences définies par les traités que des droits fondamentaux garantis par l'article 6 du Traité sur l'Union européenne ;

8. Considérant qu'aux termes du 1 de l'article 14 de la directive du 8 juin 2000 susvisée pour la transposition de laquelle est prise la loi déferée : « Les États membres veillent à ce que, en cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à stocker des informations fournies par un destinataire du service, le prestataire ne soit pas responsable des informations stockées à la demande d'un destinataire du service à condition que : - a) le prestataire n'ait pas effectivement connaissance de l'activité ou de l'information illicites et, en ce qui concerne une demande en dommages et intérêts, n'ait pas connaissance de faits ou de circonstances selon lesquels l'activité ou l'information illicite est apparente - ou b) le prestataire, dès le moment où il a de telles connaissances, agisse promptement pour retirer les informations ou rendre l'accès à celles-ci impossible » ;

9. Considérant que les 2 et 3 du I de l'article 6 de la loi déferée ont pour seule portée d'écarter la responsabilité civile et pénale des hébergeurs dans les deux hypothèses qu'ils envisagent ; que ces dispositions ne sauraient avoir pour effet d'engager la responsabilité d'un hébergeur qui n'a pas retiré une information dénoncée comme illicite par un tiers si celle-ci ne présente pas manifestement un tel caractère ou si son retrait n'a pas été ordonné par un juge ; que, sous cette réserve, les 2 et 3 du I de l'article 6 se bornent à tirer les conséquences nécessaires des dispositions inconditionnelles et précises du 1 de l'article 14 de la directive susvisée sur lesquelles il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de se prononcer ; que, par suite, les griefs invoqués par les requérants ne peuvent être utilement présentés devant lui ;

#### - SUR LE POINT DE DÉPART DU DÉLAI D'EXERCICE DU DROIT DE RÉPONSE ET DU DÉLAI DE PRESCRIPTION APPLICABLE À LA COMMUNICATION EN LIGNE :

10. Considérant qu'aux termes du IV de l'article 6 de la loi déferée : « Toute personne nommée ou désignée dans un service de communication au public en ligne dispose d'un droit de réponse, sans préjudice des demandes de correction ou de suppression du message qu'elle peut adresser au service, tant que ce message est accessible au public. - La demande d'exercice du droit de réponse est adressée au directeur de la publication ou, lorsque la personne éditant à titre non professionnel a conservé l'anonymat, à la personne mentionnée au 2 du I qui la transmet sans délai au directeur de la publication. Elle est présentée au plus tard dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle cesse la mise à disposition du public du message justifiant cette demande. - Le directeur de la publication est tenu d'insérer dans les trois jours de leur réception les réponses de toute personne nommée ou désignée dans le service de communication au public en ligne sous peine d'une amende de 3 750 euros, sans préjudice des autres peines et dommages-intérêts auxquels l'article pourrait donner lieu. - Les conditions d'insertion de la réponse sont celles prévues par l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 précitée. La réponse sera toujours gratuite. - Un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application du présent article » ;

11. Considérant qu'aux termes du V du même article : « Les dispositions des chapitres IV et V de la loi du 29 juillet 1881 précitée sont applicables aux services de communication au public en ligne et la prescription acquise dans les conditions prévues par l'article 65 de ladite loi est applicable à la reproduction d'une publication sur un service de communication au public en ligne dès lors que le contenu est le même sur le support informatique et sur le support papier. - Dans le cas contraire, l'action publique et l'action civile résultant des crimes, délits et

contraventions prévus par ladite loi se prescriront après le délai prévu par l'article 65 de ladite loi à compter de la date à laquelle cesse la mise à disposition du public du message susceptible de déclencher l'une de ces actions » ;

12. Considérant que, selon les requérants, ces dispositions méconnaissent le principe d'égalité devant la loi en prévoyant que le délai d'exercice du droit de réponse et le délai de prescription courent à compter de la date à laquelle cesse la mise à disposition du public pour les messages exclusivement communiqués en ligne, alors que, pour les autres messages, ces délais courent à compter du premier acte de publication ;

13. Considérant que le principe d'égalité ne fait pas obstacle à ce qu'à des situations différentes soient appliquées des règles différentes, dès lors que cette différence de traitement est en rapport direct avec la finalité de la loi qui l'établit ;

14. Considérant que, par elle-même, la prise en compte de différences dans les conditions d'accessibilité d'un message dans le temps, selon qu'il est publié sur un support papier ou qu'il est disponible sur un support informatique, n'est pas contraire au principe d'égalité ; que, toutefois, la différence de régime instaurée, en matière de droit de réponse et de prescription, par les dispositions critiquées dépasse manifestement ce qui serait nécessaire pour prendre en compte la situation particulière des messages exclusivement disponibles sur un support informatique ;

15. Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en ce qui concerne le droit de réponse, il y a lieu de déclarer contraires à la Constitution, au premier alinéa du IV de l'article 6, les mots : " , tant que ce message est accessible au public " , ainsi que, au deuxième alinéa du même paragraphe, les mots : « la date à laquelle cesse » ;

16. Considérant qu'en ce qui concerne le délai de prescription, il y a lieu de déclarer contraire à la Constitution le second alinéa du V de l'article 6 ; qu'il en est de même, en raison de leur caractère inséparable des dispositions précédentes, des mots : « est applicable à la reproduction d'une publication sur un service de communication au public en ligne dès lors que le contenu est le même sur le support informatique et sur le support papier » figurant au premier alinéa de ce même paragraphe ;

17. Considérant qu'il n'y a lieu, pour le Conseil constitutionnel, de soulever d'office aucune question de conformité à la Constitution,

Décide :

Article premier. Sont déclarées contraires à la Constitution les dispositions suivantes de l'article 6 de la loi pour la confiance dans l'économie numérique :

au premier alinéa du IV, les mots : " , tant que ce message est accessible au public " ;

au deuxième alinéa du IV, les mots : « la date à laquelle cesse » ;

au premier alinéa du V, les mots : « est applicable à la reproduction d'une publication sur un service de communication au public en ligne dès lors que le contenu est le même sur le support informatique et sur le support papier » ;

le second alinéa du V.

Article 2. L'article 1<sup>er</sup> et, sous la réserve énoncée au considérant 9 de la présente décision, le surplus des dispositions de l'article 6 de la même loi ne sont pas contraires à la Constitution.

Article 3. - La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

## **Document 8 :**

### **Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018**

M. Rouchdi B. et autre [Mesures administratives de lutte contre le terrorisme]

Non-conformité partielle - effet différé - réserve – non-lieu à statuer

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ÉTÉ SAISI le 29 décembre 2017 par le Conseil d'État (décision n° 415434, 415697 du 28 décembre 2017), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité. Cette question a été posée pour M. Rouchdi B. par Me Bruno Vinay, avocat au barreau de Paris, et pour la Ligue des droits de l'Homme par la SCP Spinosi et Sureau, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. Elle a été enregistrée au secrétariat général du Conseil constitutionnel sous le n° 2017-695 QPC. Elle est relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit : - de l'article L. 226-1 du code de la sécurité intérieure, dans sa rédaction issue de la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, des mots « ou à celle des périmètres de protection institués en application de l'article L. 226-1 » figurant au sixième alinéa de l'article L. 511-1 du même code, dans sa rédaction résultant de la même loi, des mots « y compris dans les périmètres de protection institués en application de l'article L. 226-1 » figurant au premier alinéa de l'article L. 613-1 du même code, dans la même rédaction, et des mots « ou lorsqu'un périmètre de protection a été institué en application de l'article L. 226-1 » figurant à la première phrase du second alinéa de l'article L. 613-2 du même code, dans la même rédaction ; - de l'article L. 227-1 du même code, dans sa rédaction issue de la même loi ; - des articles L. 228-1, L. 228-2, L. 228-3, L. 228-4, L. 228-5 et L. 228-6 du même code, dans la même rédaction ; - des articles L. 229-1, L. 229-2, L. 229-4 et L. 229-5 du même code, dans la même rédaction.

Au vu des textes suivants :

- la Constitution ;
- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;
- le code de justice administrative ;
- le code de la sécurité intérieure ;
- la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence ;
- la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme ;
- la décision du Conseil constitutionnel n° 2017-691 QPC du 16 février 2018 ;
- le règlement du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ;

(...)

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL S'EST FONDÉ SUR CE QUI SUIT :

(...)

**S'agissant du grief tiré de la méconnaissance des exigences résultant de l'article 12 de la Déclaration de 1789 :**

**26.** Selon l'article 12 de la Déclaration de 1789 : « La garantie des droits de l'Homme et du Citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée ». Il en résulte l'interdiction de déléguer à des personnes privées des compétences de police administrative générale inhérentes à l'exercice de la « force publique » nécessaire à la garantie des droits.

**27.** Les dispositions contestées confèrent aux agents de la force publique la possibilité de se faire assister, pour la mise en œuvre des palpations de sécurité et des inspections et fouilles de bagages, par des agents agréés exerçant une activité privée de sécurité. Ce faisant, le législateur a permis d'associer des personnes privées à l'exercice de missions de surveillance générale de la voie publique. Il résulte des dispositions contestées que ces personnes ne peuvent toutefois qu'assister les agents de police judiciaire et sont placées « sous l'autorité d'un officier de police judiciaire ». Il appartient aux autorités publiques de prendre les dispositions afin de s'assurer que soit continûment garantie l'effectivité du contrôle exercé sur ces personnes par les officiers de police judiciaire. Sous cette réserve, ces dispositions ne méconnaissent pas les exigences découlant de l'article 12 de la Déclaration de 1789.

**Document 9 :**

**Décision n° 2018-768 DC du 26 juillet 2018**

Loi relative à la protection du secret des affaires

Conformité

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ÉTÉ SAISI, dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 61 de la Constitution, de la loi relative à la protection du secret des affaires, sous le n° 2018-768 DC, le 26 juin 2018, par (...)

Au vu des textes suivants : la Constitution ; l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ; le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ; la directive (UE) 2016/943 du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2016 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués (secrets d'affaires) contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites ; le code de commerce ; la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique ; les observations du Gouvernement, enregistrées le 10 juillet 2018 ;

Et après avoir entendu le rapporteur ;

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL S'EST FONDÉ SUR CE QUI SUIT :

1. Les députés et les sénateurs requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi relative à la protection du secret des affaires. Ils contestent certaines dispositions de son article 1<sup>er</sup>, qui introduit de nouvelles dispositions dans le code de commerce.

- Sur le contrôle exercé par le Conseil constitutionnel :

2. Aux termes de l'article 88-1 de la Constitution : « La République participe à l'Union européenne constituée d'États qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007 ». Ainsi tant la transposition en droit interne d'une directive de l'Union européenne que le respect d'un règlement de l'Union européenne, lorsqu'une loi a pour objet d'y adapter le droit interne, résultent d'une exigence constitutionnelle.

3. Il appartient au Conseil constitutionnel, saisi dans les conditions prévues par l'article 61 de la Constitution d'une loi ayant pour objet de transposer en droit interne une directive de l'Union européenne, de veiller au respect de cette exigence. Il en va de même pour une loi ayant pour objet d'adapter le droit interne à un règlement de l'Union européenne. Toutefois, le contrôle qu'il exerce à cet effet est soumis à une double limite. En premier lieu, la transposition d'une directive ou l'adaptation du droit interne à un règlement ne sauraient aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti. En l'absence de mise en cause d'une telle règle ou d'un tel principe, le Conseil constitutionnel n'est pas compétent pour contrôler la conformité à la Constitution de dispositions législatives qui se bornent à tirer les conséquences nécessaires de dispositions inconditionnelles et précises d'une directive ou des dispositions d'un règlement de l'Union européenne. En second lieu, devant statuer avant la promulgation de la loi dans le délai prévu par l'article 61 de la Constitution, le Conseil constitutionnel ne peut saisir la Cour de justice de l'Union européenne sur le fondement de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. En conséquence, il ne saurait déclarer non conforme à l'article 88-1 de la Constitution qu'une disposition législative manifestement incompatible avec la directive qu'elle a pour objet de transposer ou avec le règlement auquel elle adapte le droit interne. En tout état de cause, il appartient aux juridictions administratives et judiciaires d'exercer le contrôle de compatibilité de la loi au regard des engagements européens de la France et, le cas échéant, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne à titre préjudiciel.

4. Il ressort de la Constitution que ces exigences constitutionnelles n'ont pas pour effet de porter atteinte à la répartition des matières entre le domaine de la loi et celui du règlement telle qu'elle est déterminée par la Constitution. Elles ne dispensent pas non plus le législateur du respect de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi.

- Sur l'article L. 151-1 du code de commerce :

5. Créé par l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée, l'article L. 151-1 du code de commerce prévoit qu'est protégée au titre du secret des affaires toute information répondant aux trois critères suivants : elle ne doit pas être généralement connue ou aisément accessible pour les personnes familières de ce type d'informations en raison de leur secteur d'activité ; elle doit revêtir une valeur commerciale du fait de son caractère secret ; elle doit faire l'objet de la part de son détenteur légitime de mesures de protection raisonnables pour en protéger le secret.

6. Les députés et sénateurs requérants soutiennent que cet article méconnaîtrait la liberté d'expression et de communication, qui relèverait des règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France. En effet, en ayant retenu une définition large et imprécise des informations couvertes par le secret des affaires, le législateur aurait permis que soient

protégées à ce titre toutes les informations internes à une entreprise, notamment celles liées à ses pratiques fiscales ou à l'impact de son activité sur la santé ou l'environnement.

7. Les députés requérants soutiennent par ailleurs que la liberté d'entreprendre, qui relèverait également des règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France, serait méconnue dans la mesure où, en prévoyant que seules des informations faisant l'objet de « mesures de protection » pour en conserver le caractère secret peuvent être couvertes par le secret des affaires, l'article L. 151-1 du code de commerce défavoriserait les petites entreprises, qui ne disposeraient pas des moyens nécessaires pour protéger leurs informations. Selon ces mêmes députés, compte tenu du flou de la définition du secret des affaires, l'article L. 151-1 serait également entaché d'incompétence négative.

8. Les sénateurs requérants soutiennent enfin que ce même article méconnaîtrait l'obligation de transposition des directives résultant de l'article 88-1 de la Constitution, faute d'avoir borné la protection du secret des affaires à la lutte contre la concurrence déloyale, comme l'exigeraient les considérants 5 et 6 de la directive du 8 juin 2016 mentionnée ci-dessus.

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de l'article 88-1 de la Constitution :

9. D'une part, le 1 de l'article 2 de la directive du 8 juin 2016 prévoit que le secret des affaires doit couvrir des informations secrètes, ayant une valeur commerciale en raison de ce caractère secret et faisant l'objet, de la part de la personne en ayant le contrôle de façon licite, de dispositions raisonnables destinées à les garder secrètes. L'article L. 151-1 reproduit ces trois critères pour définir ce qu'est une information protégée au titre du secret des affaires. D'autre part, les considérants 5 et 6 de la directive du 8 juin 2016 n'ont en tout état de cause pas la portée que leur prêtent les requérants, lorsqu'ils estiment que la protection du secret a pour seul objet d'éviter une concurrence déloyale. Par conséquent, l'article L. 151-1 n'est pas manifestement incompatible avec la directive qu'il a pour objet de transposer. Il ne méconnaît donc pas l'article 88-1 de la Constitution.

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'expression et de communication :

10. Aux termes de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre à l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi ». Cette liberté est également protégée par le droit de l'Union européenne, notamment par l'article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

11. Les dispositions de l'article L. 151-1 du code de commerce se bornent à tirer les conséquences nécessaires des dispositions inconditionnelles et précises de l'article 2 de la directive du 8 juin 2016. Par suite, il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de se prononcer sur le grief tiré de ce que la définition du secret des affaires résultant des dispositions contestées méconnaîtrait la liberté d'expression et de communication.

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'entreprendre :

12. La liberté d'entreprendre découle de l'article 4 de la Déclaration de 1789. Cette liberté est également protégée par le droit de l'Union européenne, notamment par l'article 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

13. Ainsi qu'il a été dit au paragraphe 11, les dispositions de l'article L. 151-1 du code de commerce se bornent à tirer les conséquences nécessaires des dispositions inconditionnelles et précises de l'article 2 de la directive du 8 juin 2016.

14. Toutefois, l'article 1<sup>er</sup> de la directive du 8 juin 2016 prévoit que « Les États membres peuvent, dans le respect des dispositions du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, prévoir une protection des secrets d'affaires contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites plus étendue que celle qui est requise par la présente directive, sous réserve du respect » d'un certain nombre de principes fixés par la directive elle-même. Sans dispenser les États membres de l'Union européenne de leur obligation de transposer les dispositions résultant de cette directive, cet article 1<sup>er</sup> leur confère une marge d'appréciation pour prévoir des dispositions complémentaires renforçant la protection du secret des affaires. Dès lors, il appartient au Conseil constitutionnel de se prononcer sur le grief tiré de ce que le législateur aurait méconnu la liberté d'entreprendre en ne prévoyant pas de telles dispositions complémentaires, s'ajoutant à celles tirant les conséquences nécessaires des dispositions inconditionnelles et précises de la directive.

15. D'une part, les mesures de protection que les entreprises sont tenues de mettre en place pour revendiquer la protection du secret des affaires sont uniquement des mesures « raisonnables ». D'autre part, le législateur a prévu que cette condition soit appréciée « compte tenu des circonstances », ce qui renvoie notamment aux moyens dont dispose l'entreprise. Le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'entreprendre par l'article L. 151-1 du code de commerce doit donc être écarté.

16. Il résulte de tout ce qui précède que l'article L. 151-1, qui n'est pas entaché d'incompétence négative et qui ne méconnaît aucune autre exigence constitutionnelle, est conforme à la Constitution.

- Sur l'article L. 151-8 du code de commerce :

17. Créé par l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée, l'article L. 151-8 du code de commerce définit certaines des exceptions à la protection du secret des affaires. Il prévoit qu'à l'occasion d'une instance relative à une atteinte au secret des affaires, ce dernier n'est pas opposable lorsque son obtention, son utilisation ou sa divulgation est intervenue pour l'exercice de l'une des finalités mentionnées à ses 1<sup>o</sup> à 3<sup>o</sup>. Le 1<sup>o</sup> garantit l'exercice de la liberté d'expression et de communication, y compris le respect de la liberté de la presse, ainsi que l'exercice de la liberté d'information. Le 2<sup>o</sup> vise le fait de révéler, dans le but de protéger l'intérêt général et de bonne foi, une activité illégale, une faute ou un comportement répréhensible. Le 3<sup>o</sup> porte sur la protection d'un intérêt légitime reconnu par le droit de l'Union européenne ou le droit national.

18. Selon les députés requérants, l'exception à la protection du secret des affaires prévue au 2<sup>o</sup> de l'article L. 151-8 au profit des lanceurs d'alerte méconnaîtrait l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi et protégerait insuffisamment la liberté d'expression et de communication. Ces dispositions seraient également entachées d'incompétence négative, dès lors qu'elles ne permettraient pas de cerner la portée de cette exception.

19. Les sénateurs requérants critiquent le fait que les exceptions prévues à l'article L. 151-8 ne puissent être invoquées, selon son premier alinéa, qu'« à l'occasion d'une instance relative à une atteinte au secret des affaires ». Ils reprochent également au législateur de n'avoir pas expressément mentionné, parmi ces exceptions, le journalisme d'investigation et la protection des sources des journalistes. Pour ces deux motifs, les dispositions contestées méconnaîtraient la liberté d'expression et de communication. Par ailleurs, en n'ayant pas prévu une exception au titre de la préservation de l'ordre public, le 3<sup>o</sup> de l'article L. 151-8 méconnaîtrait de façon manifeste la directive du 8 juin 2016, en violation de l'exigence constitutionnelle de transposition résultant de l'article 88-1 de la Constitution. Enfin, ils font grief au législateur de n'avoir pas édicté d'exception en faveur de la recherche en matière d'environnement, ce qui contreviendrait à l'article 9 de la Charte de l'environnement, dont les dispositions relèveraient de l'identité constitutionnelle de la France.

. En ce qui concerne les griefs tirés de la méconnaissance de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi et de l'incompétence négative :

20. L'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration de 1789, impose au législateur d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques. Il doit en effet prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi.

21. Selon l'article 34 de la Constitution, la loi fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques. Il incombe au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie la Constitution et, en particulier, son article 34.

22. En vertu du 2<sup>o</sup> de l'article L. 151-8 du code de commerce, le secret des affaires n'est pas opposable, à l'occasion d'une instance relative à une atteinte à ce secret, lorsque son obtention, son utilisation ou sa divulgation vise à révéler, dans le but de protéger l'intérêt général et de bonne foi, une activité illégale, une faute ou un comportement répréhensible. Il résulte des termes mêmes de ce 2<sup>o</sup> que cette exception bénéficie non seulement aux personnes physiques exerçant le droit d'alerte défini à l'article 6 de la loi du 9 décembre 2016 mentionnée ci-dessus, mais aussi à toute autre personne ayant agi dans les conditions précitées.

23. Le législateur a ainsi défini cette exception à la protection du secret des affaires en des termes suffisamment précis et dépourvus d'équivoque. Les griefs tirés de la méconnaissance de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi et de l'incompétence négative doivent donc être écartés.

En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'expression et de communication :

24. Le premier alinéa et les 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup> de l'article L. 151-8 du code de commerce se bornent à tirer les conséquences nécessaires des dispositions inconditionnelles et précises des trois premiers alinéas de l'article 5 de la directive du 8 juin 2016. Par suite, il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de se prononcer sur le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'expression et de communication.



. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de l'article 88-1 de la Constitution :

25. Les dispositions du 3 ° de l'article L. 151-8 du code de commerce reproduisent à l'identique le dernier alinéa de l'article 5 de la directive du 8 juin 2016. Elles ne peuvent donc pas être manifestement incompatibles avec cette directive. Le grief tiré de la méconnaissance de l'article 88-1 de la Constitution doit donc être écarté.

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de l'article 9 de la Charte de l'environnement :

26. Aux termes de l'article 9 de la Charte de l'environnement : « La recherche et l'innovation doivent apporter leur concours à la préservation et à la mise en valeur de l'environnement ».

27. En définissant certaines exceptions à la protection du secret des affaires, les dispositions contestées ne mettent pas en cause les dispositions de l'article 9 de la Charte de l'environnement. Le grief tiré de la méconnaissance de cet article doit donc en tout état de cause être écarté.

28. Il résulte de tout ce qui précède que l'article L. 151-8 du code de commerce, qui ne méconnaît aucune autre exigence constitutionnelle, est conforme à la Constitution.

- Sur certaines dispositions de l'article L. 151-9 du code de commerce :

29. Créé par l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée, l'article L. 151-9 du code de commerce définit d'autres exceptions à la protection du secret des affaires. Il prévoit que, à l'occasion d'une instance relative à une atteinte au secret des affaires mettant en cause des salariés ou leurs représentants, ce secret n'est pas opposable dans deux cas, définis aux 1 ° et 2 ° de cet article. Le premier est celui d'un secret obtenu dans le cadre de l'exercice du droit à l'information et à la consultation des salariés ou de leurs représentants. Le second est celui d'un secret divulgué par des salariés à leurs représentants, dans le cadre de l'exercice légitime par ces derniers de leurs fonctions, pour autant que cette divulgation ait été nécessaire à cet exercice.

30. Selon les députés requérants, faute de protéger également l'utilisation du secret des affaires légalement obtenu par les salariés ou leurs représentants ainsi que la divulgation de ce secret aux salariés par leurs représentants, le législateur aurait porté atteinte au principe de participation des travailleurs à la détermination collective des conditions de travail. Or, dans la mesure où le secret des affaires serait, selon eux, suffisamment protégé par l'obligation de discrétion à laquelle les représentants des salariés sont soumis à l'égard des informations confidentielles qui leur sont transmises par l'employeur, l'atteinte portée au principe de participation serait disproportionnée.

31. Les sénateurs requérants dénoncent quant à eux l'incompatibilité manifeste de l'article L. 151-9 avec les dispositions précises et inconditionnelles des c des articles 3 et 5 de la directive du 8 juin 2016. Cette incompatibilité résulterait du fait que, alors qu'en vertu de ces articles de la directive, l'entreprise qui invoque la violation du secret des affaires serait tenue de prouver que l'auteur de cette violation ne peut se prévaloir des exceptions prévues par ces articles, l'article L. 151-9 inverserait cette charge de la preuve au détriment des salariés ou de leurs représentants. Les sénateurs requérants critiquent également, au même titre, le fait que, à la différence des dispositions précitées de la directive, l'article L. 151-9 ne protégerait pas l'utilisation légitime par les salariés ou leurs représentants d'un secret des affaires.

32. Selon le huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : « Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ». Le respect de cette exigence constitutionnelle impose que les représentants des salariés bénéficient des informations nécessaires pour que soit assurée la participation du personnel à la détermination collective des conditions de travail et à la gestion de l'entreprise.

33. En premier lieu, en vertu des nouveaux articles L. 151-5 et L. 151-6 du code de commerce, une des conditions pour que l'utilisation ou la divulgation d'un secret des affaires soit illicite et puisse faire l'objet d'une des mesures de protection prévue aux nouveaux articles L. 152-1 et suivants du même code, est qu'il ait été obtenu de manière illicite ou que cette divulgation ou cette utilisation se fasse en violation d'une obligation de ne pas divulguer le secret ou de limiter son utilisation. Dès lors, l'information obtenue ou divulguée légalement, en vertu des 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup> de l'article L. 151-9 du code de commerce, dans le cadre de l'exercice du droit à l'information et à la consultation des salariés ou de leurs représentants ou dans celui de l'exercice légitime par ces derniers de leurs fonctions, peut être utilisée aux mêmes fins, sous réserve, en vertu du dernier alinéa de l'article L. 151-9, qu'elle demeure protégée au titre du secret des affaires à l'égard des autres personnes. Il résulte de ce qui précède que, en tout état de cause, les 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup> de l'article L. 151-9 ne méconnaissent pas le principe de participation.

34. En second lieu, d'une part, contrairement à ce qui est soutenu par les sénateurs requérants, ni l'article 3 ni l'article 5 de la directive du 8 juin 2016 n'imposent à celui qui allègue une violation du secret des affaires de démontrer que l'auteur de cette violation ne peut se prévaloir d'aucune des exceptions prévues par ce texte. D'autre part, à la différence des cas d'obtention et de divulgation d'un secret des affaires, celui de l'utilisation d'un tel secret ne fait pas l'objet de l'une des exemptions prévues aux articles 3 et 5 de la directive. Il n'incombait dès lors pas au législateur d'adopter des dispositions sur ce point. Il résulte de ce qui précède que le grief tiré de l'incompatibilité manifeste des 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup> de l'article L. 151-9 du code de commerce avec ces dispositions de la directive mentionnées ci-dessus doit être écarté.

35. Les 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup> de l'article L. 151-9, qui ne méconnaissent aucune autre exigence constitutionnelle, sont conformes à la Constitution.

- Sur l'article L. 152-3, certaines dispositions de l'article L. 152-4 et sur l'article L. 152-5 du code de commerce :

36. Créés par l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée, les articles L. 152-3, L. 152-4 et L. 152-5 du code de commerce sont relatifs aux mesures propres à prévenir et à faire cesser une atteinte au secret des affaires.

37. Les députés requérants reprochent à ces articles d'instituer une différence de traitement contraire au principe d'égalité devant la loi entre les grandes et les petites entreprises, en ce qu'ils imposeraient à ces dernières des procédures lourdes et coûteuses pour faire valoir leurs droits dans le cadre d'un litige les opposant à une grande entreprise. Ils soutiennent également que ces articles entraveraient les capacités d'innovation et de concurrence des petites entreprises, en méconnaissance de la liberté d'entreprendre. Ils reprochent, en outre, à l'article L. 152-4 de faire obstacle à la révélation d'informations d'intérêt public, en méconnaissance de la liberté d'expression et de communication.

38. Selon l'article 6 de la Déclaration de 1789, la loi « doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse ». Le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit. Ce principe est également protégé par le droit de l'Union européenne, notamment par l'article 20 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

39. L'article L. 152-3 du code de commerce se borne à tirer les conséquences nécessaires des dispositions inconditionnelles et précises de l'article 12 et du dernier alinéa du 1 et du 2 de l'article 13 de la directive du 8 juin 2016. Les mots « Pour prévenir une atteinte imminente ou faire cesser une atteinte illicite à un secret des affaires, la juridiction peut, sur requête ou en référé, ordonner des mesures provisoires et conservatoires » figurant à l'article L. 152-4 et l'article L. 152-5 du même code réalisent la même opération s'agissant, respectivement, des dispositions inconditionnelles et précises de l'article 10 et de celles du 3 de l'article 13 de la même directive.

40. Par suite, il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de se prononcer sur les griefs tirés de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi, de la liberté d'entreprendre et de la liberté d'expression et de communication.

41. L'article L. 152-3, les dispositions contestées de l'article L. 152-4 et l'article L. 152-5 du code de commerce, qui ne méconnaissent aucune autre exigence constitutionnelle, sont conformes à la Constitution.

- Sur certaines dispositions de l'article L. 153-1 du code de commerce :

42. Créé par l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée, l'article L. 153-1 du code de commerce prévoit certaines mesures de protection de la confidentialité des échanges relatifs au secret des affaires lorsqu'un contentieux est porté devant les juridictions civiles ou commerciales mentionnées à son premier alinéa.

43. Selon les députés requérants, en permettant de porter le litige relatif au secret des affaires devant les juridictions commerciales, dont ils estiment qu'elles ne seraient pas, compte tenu de leur composition, « de nature à assurer le respect des garanties procédurales dues à la liberté d'expression en raison de leur partialité structurelle en faveur des entreprises », ces dispositions méconnaîtraient la liberté d'expression et de communication.

44. Toutefois, et en tout état de cause, l'attribution aux juridictions commerciales d'une compétence en matière de contentieux relatifs aux secrets des affaires ne résulte pas des dispositions contestées. Le grief doit donc être écarté. Le mot « commerciale » figurant au premier alinéa de l'article L. 153-1 du code de commerce, qui ne méconnaît aucune autre exigence constitutionnelle, est conforme à la Constitution.

- Sur les autres dispositions :

45. Le Conseil constitutionnel n'a soulevé d'office aucune question de conformité à la Constitution et ne s'est donc pas prononcé sur la constitutionnalité des autres dispositions que celles examinées dans la présente décision.

## LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL DÉCIDE :

Article 1<sup>er</sup>. - Sont conformes à la Constitution les dispositions suivantes du code de commerce, dans sa rédaction résultant de la loi relative à la protection du secret des affaires : l'article L. 151-1 ; l'article L. 151-8 ; les 1<sup>o</sup> et 2 de l'article L. 151-9 ; l'article L. 152-3 ; les mots « Pour prévenir une atteinte imminente ou faire cesser une atteinte illicite à un secret des affaires, la juridiction peut, sur requête ou en référé, ordonner des mesures provisoires et conservatoires » figurant à l'article L. 152-4 ; l'article L. 152-5 ; le mot « commerciale » figurant au premier alinéa de l'article L. 153-1.

### **Document 10 :**

#### **Décision n° 2019-810 QPC du 25 octobre 2019**

Société Air France [Responsabilité du transporteur aérien en cas de débarquement d'un étranger dépourvu des titres nécessaires à l'entrée sur le territoire national]

Conformité

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ÉTÉ SAISI le 31 juillet 2019 par le Conseil d'État (décision nos 427744, 427745 du même jour), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité. Cette question a été posée pour la société Air France par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. Elle a été enregistrée au secrétariat général du Conseil constitutionnel sous le n° 2019-810 QPC. Elle est relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Au vu des textes suivants : la Constitution ; l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ; la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985, signée le 19 juin 1990, notamment son article 26 ; la directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001 visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 ; le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; le code des transports ; l'ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, ratifiée par l'article 120 de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration ; le règlement du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ;

(...)

#### LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL S'EST FONDÉ SUR CE QUI SUIT :

1. La question prioritaire de constitutionnalité doit être considérée comme portant sur les dispositions applicables au litige à l'occasion duquel elle a été posée. Dès lors, le Conseil constitutionnel est saisi des articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile dans leur rédaction résultant de l'ordonnance du 24 novembre 2004 mentionnée ci-dessus.

2. L'article L. 625-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans cette rédaction, prévoit : « Est punie d'une amende d'un montant maximum de 5 000 euros l'entreprise de transport aérien ou maritime qui débarque sur le territoire français, en provenance d'un autre État, un étranger non ressortissant d'un État de l'Union européenne et démunie du document de voyage et, le cas échéant, du visa requis par la loi ou l'accord international qui lui est applicable en raison de sa nationalité. « Est punie de la même amende l'entreprise de transport aérien ou maritime qui débarque, dans le cadre du transit, un étranger non ressortissant d'un État membre de l'Union européenne et démunie du document de voyage ou du visa requis par la loi ou l'accord international qui lui est applicable compte tenu de sa nationalité et de sa destination ».

3. L'article L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans la même rédaction, prévoit : « Les amendes prévues aux articles L. 625-1, L. 625-3 et L. 625-4 ne sont pas infligées : « 1 ° Lorsque l'étranger a été admis sur le territoire français au titre d'une demande d'asile qui n'était pas manifestement infondée ; « 2 ° Lorsque l'entreprise de transport établit que les documents requis lui ont été présentés au moment de l'embarquement et qu'ils ne comportaient pas d'élément d'irrégularité manifeste ».

4. La société requérante, rejointe par l'association intervenante, reproche à ces dispositions de permettre qu'un transporteur aérien soit sanctionné pour avoir débarqué sur le territoire français un étranger démunie de documents de voyage ou de visa, même lorsqu'il a procédé au contrôle de ces documents à l'embarquement et que l'irrégularité qui les affecte n'a pas été détectée par les services compétents de l'État lors de leur délivrance. Elles auraient ainsi pour effet de déléguer au transporteur, en violation de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, l'accomplissement d'opérations de contrôle incombant aux seules autorités publiques. Il en résulterait également, selon la société requérante, une atteinte aux principes de proportionnalité et d'individualisation des peines et une violation du principe de la responsabilité personnelle en matière pénale. La société requérante soutient, par ailleurs, qu'il résulterait de l'article L. 5421-1 du code des transports une différence de traitement inconstitutionnelle entre les transporteurs aériens et maritimes.

5. Par conséquent, la question prioritaire de constitutionnalité porte sur le 2 ° de l'article L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

- Sur le contrôle exercé par le Conseil constitutionnel :

6. Le Premier ministre fait valoir que, dans la mesure où les dispositions contestées appliqueraient les dispositions inconditionnelles et précises de la directive du 28 juin 2001 mentionnée ci-dessus, il n'y aurait pas lieu, pour le Conseil constitutionnel, en l'absence de mise en cause d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, de se prononcer sur leur conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit. La société requérante et l'association intervenante soutiennent, pour leur part, que ces dispositions adapteraient en droit interne les stipulations de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen signée le 19 juin 1990, qui ne constitue ni une directive ni un règlement européen, de sorte qu'il n'y aurait pas lieu pour le Conseil constitutionnel de limiter son contrôle sur ces dispositions.

7. Aux termes de l'article 88-1 de la Constitution : « La République participe à l'Union européenne constituée d'États qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007 ». La

transposition d'une directive ou l'adaptation du droit interne à un règlement ne sauraient aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti. En l'absence de mise en cause d'une telle règle ou d'un tel principe, le Conseil constitutionnel n'est pas compétent pour contrôler la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de dispositions législatives qui se bornent à tirer les conséquences nécessaires de dispositions inconditionnelles et précises d'une directive ou des dispositions d'un règlement de l'Union européenne. Dans cette hypothèse, il n'appartient qu'au juge de l'Union européenne, saisi le cas échéant à titre préjudiciel, de contrôler le respect par cette directive ou ce règlement des droits fondamentaux garantis par l'article 6 du traité sur l'Union européenne.

8. En application de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen signée le 19 juin 1990, les États signataires se sont engagés à instaurer des sanctions à l'encontre des transporteurs qui acheminent, par voie aérienne ou maritime, d'un État tiers vers leur territoire des étrangers qui ne sont pas en possession des documents de voyage requis. L'exigence qui en découle a été reprise et, s'agissant du montant des sanctions applicables aux transporteurs, complétée par la directive du 28 juin 2001.

9. Les articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile visent à assurer la transposition de cette directive. Le premier punit d'une amende l'entreprise de transport aérien qui débarque sur le territoire français un étranger non ressortissant d'un État de l'Union européenne et démuné du document de voyage et, le cas échéant, du visa requis par le droit applicable. Les dispositions contestées du second prévoient que cette amende n'est pas infligée lorsque l'entreprise établit que les documents requis lui ont été présentés au moment de l'embarquement et qu'ils ne comportaient pas d'élément d'irrégularité manifeste.

10. Dès lors, les dispositions contestées ne se bornent pas à tirer les conséquences nécessaires de dispositions inconditionnelles et précises de la directive du 28 juin 2001. En conséquence, le Conseil constitutionnel est compétent pour contrôler la conformité des dispositions contestées aux droits et libertés que la Constitution garantit.

- Sur la conformité des dispositions contestées aux droits et libertés que la Constitution garantit :

11. En premier lieu, selon l'article 12 de la Déclaration de 1789 : « La garantie des droits de l'Homme et du Citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée ». Il en résulte l'interdiction de déléguer à des personnes privées des compétences de police administrative générale inhérentes à l'exercice de la « force publique » nécessaire à la garantie des droits.

12. Les irrégularités manifestes qu'il appartient au transporteur de déceler sous peine d'amende, en application des dispositions contestées, lors, au moment de l'embarquement, du contrôle des documents requis, sont celles susceptibles d'apparaître à l'occasion d'un examen normalement attentif de ces documents par un agent du transporteur. En instaurant cette obligation, le législateur n'a pas entendu associer les transporteurs aériens au contrôle de la régularité de ces documents effectué par les agents de l'État en vue de leur délivrance et lors de l'entrée de l'étranger sur le territoire national. Par conséquent, le grief tiré de la méconnaissance des exigences résultant de l'article 12 de la Déclaration de 1789 doit être écarté.

13. En deuxième lieu, les dispositions contestées sont sans incidence sur le quantum de la sanction encourue et les règles de son individualisation. Dès lors, les griefs tirés de la méconnaissance des principes de proportionnalité et d'individualisation des peines ne peuvent qu'être écartés.

14. En troisième lieu, le fait que le transporteur puisse être sanctionné alors même que l'irrégularité manifeste affectant le document présenté par l'étranger en cause n'a pas été détectée par les autorités publiques compétentes pour délivrer ce document n'a pas pour effet de rendre le transporteur responsable du manquement imputable à ces autorités. Le grief tiré de la méconnaissance du principe selon lequel nul n'est punissable que de son propre fait doit donc être écarté.

15. En dernier lieu, en tout état de cause, la différence de traitement dénoncée par la société requérante entre les transporteurs aériens et maritimes ne résulte pas des dispositions contestées. Le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi ne peut donc qu'être écarté.

16. Il résulte de tout ce qui précède que les dispositions du 2 ° de l'article L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarées conformes à la Constitution.

**LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL DÉCIDE :**

Article 1<sup>er</sup>. - Le 2 ° de l'article L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction résultant de l'ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, est conforme à la Constitution.

### **Document 11 :**

#### **Décision du 15 octobre 2021, n° 2021-940 QPC**

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ETE SAISI le 15 juillet 2021 par le Conseil d'Etat (décision n° 450480 du 9 juillet 2021), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité. Cette question a été posée pour la société Air France par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation. Elle a été enregistrée au secrétariat général du Conseil constitutionnel sous le n° 2021-940 QPC. Elle est relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article L. 213-4 et du 1 de l'article L. 625-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Au vu des textes suivants : la Constitution ; l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ; la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985, signée le 19 juin 1990, notamment son article 26 ; la directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001 visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 ; le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; le code des transports ; l'ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, ratifiée par l'article 120 de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à

l'immigration et à l'intégration ; la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France ; le règlement du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ;

(...) Le Conseil constitutionnel s'est fondé sur ce qui suit :

1. La question prioritaire de constitutionnalité doit être considérée comme portant sur les dispositions applicables au litige à l'occasion duquel elle a été posée. Dès lors, le Conseil constitutionnel est saisi de l'article L. 213-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile dans sa rédaction résultant de l'ordonnance du 24 novembre 2004 mentionnée ci-dessus et du 1 de l'article L. 625-7 du même code dans sa rédaction résultant de la loi du 7 mars 2016 mentionnée ci-dessus.

2. L'article L. 213-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans cette rédaction, prévoit : « Lorsque l'entrée en France est refusée à un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, l'entreprise de transport aérien ou maritime qui l'a acheminé est tenue de ramener sans délai, à la requête des autorités chargées du contrôle des personnes à la frontière, cet étranger au point où il a commencé à utiliser le moyen de transport de cette entreprise, ou, en cas d'impossibilité, dans l'Etat qui a délivré le document de voyage avec lequel il a voyagé ou en tout autre lieu où il peut être admis. »

3. Le 1 de l'article L. 625-7 du même code, dans cette rédaction, prévoit qu'est punie d'une amende d'un montant maximal de 30 000 € : « L'entreprise de transport aérien ou maritime qui ne respecte pas les obligations fixées aux articles L. 213-4 à L. 213-6. »

4. La société requérante reproche à ces dispositions d'obliger les entreprises de transport aérien à réacheminer les personnes étrangères auxquelles l'accès au territoire national a été refusé, le cas échéant en exerçant des contraintes sur celles dont le comportement présente un risque pour la sécurité à bord de l'aéronef. Ces dispositions auraient ainsi pour effet de déléguer à une personne privée des compétences de police administrative générale inhérentes à l'exercice de la force publique, en violation de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. La société requérante reproche également à ces dispositions d'obliger ces entreprises à détenir contre leur gré, au cours de ce réacheminement, les personnes qui refuseraient de se soumettre à cette mesure, en méconnaissance de l'article 66 de la Constitution. En outre, ces dispositions permettraient d'engager la responsabilité des entreprises de transport quand bien même l'inexécution de cette obligation ne serait imputable qu'au comportement du passager. Elles méconnaîtraient ainsi l'article 9 de la Déclaration de 1789.

5. La société requérante soutient, par ailleurs, que ces dispositions, en imposant aux entreprises de transport de prendre en charge l'ensemble des coûts liés à l'obligation de réacheminement, les soumettraient à des sujétions excessives. Ce faisant, elles méconnaîtraient l'article 13 de la Déclaration de 1789.

6. Enfin, ces dispositions, en ne prévoyant aucune exception à cette obligation de réacheminement, seraient entachées d'incompétence négative.

7. Ces griefs sont ainsi dirigés contre l'obligation de réacheminement mise à la charge des transporteurs aériens. Par conséquent, la question prioritaire de constitutionnalité porte sur les



mots « est tenue de ramener » figurant à l'article L. 213-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

8. L'association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers est fondée à intervenir dans la procédure de la présente question prioritaire de constitutionnalité dans la seule mesure où son intervention porte sur ces mêmes mots. Elle soutient, pour les mêmes raisons que la société requérante, que ces dispositions méconnaîtraient l'article 12 de la Déclaration de 1789.

*Sur le contrôle exercé par le Conseil constitutionnel :*

9. Aux termes de l'article 88-1 de la Constitution : « La République participe à l'Union européenne constituée d'Etats qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007. » La transposition d'une directive ou l'adaptation du droit interne à un règlement ne sauraient aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti. En l'absence de mise en cause d'une telle règle ou d'un tel principe, le Conseil constitutionnel n'est pas compétent pour contrôler la conformité à la Constitution de dispositions législatives qui se bornent à tirer les conséquences nécessaires de dispositions inconditionnelles et précises d'une directive ou des dispositions d'un règlement de l'Union européenne. Dans cette hypothèse, il n'appartient qu'au juge de l'Union européenne, saisi le cas échéant à titre préjudiciel, de contrôler le respect par cette directive ou ce règlement des droits fondamentaux garantis par l'article 6 du traité sur l'Union européenne.

10. En application de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen signée le 19 juin 1990, les Etats signataires se sont engagés à instaurer l'obligation pour les entreprises de transport de « reprendre en charge sans délai » les personnes étrangères dont l'entrée sur le territoire de ces Etats a été refusée et de les ramener vers un Etat tiers. Cette obligation a été reprise et précisée par la directive du 28 juin 2001.

11. Les dispositions contestées de l'article L. 213-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile visent à assurer la transposition de cette directive en prévoyant que l'entreprise de transport aérien ou maritime est tenue de ramener une personne étrangère non ressortissante d'un Etat membre de l'Union européenne en cas de refus d'entrée sur le territoire national.

12. Ces dispositions se bornent ainsi à tirer les conséquences nécessaires de dispositions inconditionnelles et précises de la directive du 28 juin 2001.

13. Par conséquent, le Conseil constitutionnel n'est compétent pour contrôler la conformité des dispositions contestées aux droits et libertés que la Constitution garantit que dans la mesure où elles mettent en cause une règle ou un principe qui, ne trouvant pas de protection équivalente dans le droit de l'Union européenne, est inhérent à l'identité constitutionnelle de la France.

*Sur le fond :*

14. En premier lieu, le droit à la sûreté, le principe de responsabilité personnelle et l'égalité devant les charges publiques, qui sont protégés par le droit de l'Union européenne, ne constituent pas des règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France. Il n'appartient donc pas au Conseil constitutionnel de se prononcer sur ces griefs.

15. En second lieu, selon l'article 12 de la Déclaration de 1789 : « La garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée. » Il en résulte l'interdiction de déléguer à des personnes privées des compétences de police administrative générale inhérentes à l'exercice de la « force publique » nécessaire à la garantie des droits. Cette exigence constitue un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France.

16. La décision de mettre en œuvre le réacheminement d'une personne non admise sur le territoire français relève de la compétence exclusive des autorités chargées du contrôle des personnes à la frontière. En application des dispositions contestées, les entreprises de transport aérien ne sont tenues, à la requête de ces autorités, que de prendre en charge ces personnes et d'assurer leur transport.

17. Ainsi, les dispositions contestées n'ont ni pour objet ni pour effet de mettre à la charge de ces entreprises une obligation de surveiller la personne devant être réacheminée ou d'exercer sur elle une contrainte, de telles mesures relevant des seules compétences des autorités de police. Elles ne privent pas non plus le commandant de bord de sa faculté de débarquer une personne présentant un danger pour la sécurité, la santé, la salubrité ou le bon ordre de l'aéronef, en application de l'article L. 6522-3 du code des transports.

18. Le grief tiré de la méconnaissance des exigences résultant de l'article 12 de la Déclaration de 1789 doit donc être écarté. Il en va de même du grief tiré de la méconnaissance par le législateur de l'étendue de sa compétence dans des conditions affectant ces mêmes exigences.

19. Par conséquent, les dispositions contestées doivent être déclarées conformes à la Constitution.

Le Conseil constitutionnel décide :

Article 1<sup>er</sup> : Les mots « est tenue de ramener » figurant à l'article L. 213-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction résultant de l'ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, sont conformes à la Constitution.

### **Document 12 :**

**CE, Ass, 8 février 2007, Arcelor, n° 287110 (extraits)**

[...]

Considérant, en troisième lieu, que les sociétés requérantes soutiennent que l'article 1er du décret méconnaîtrait plusieurs principes à valeur constitutionnelle ;

Considérant que si, aux termes de l'article 55 de la Constitution, " les traités ou 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 ", la

suprématie ainsi conférée aux engagements internationaux ne saurait s'imposer, dans l'ordre interne, aux principes et dispositions à valeur constitutionnelle ; qu'eu égard aux dispositions de l'article 88-1 de la Constitution, selon lesquelles " la République participe aux Communautés européennes et à l'Union européenne, constituées d'Etats qui ont choisi librement, en vertu des traités qui les ont instituées, d'exercer en commun certaines de leurs compétences ", dont découle une obligation constitutionnelle de transposition des directives, le contrôle de constitutionnalité des actes réglementaires assurant directement cette transposition est appelé à s'exercer selon des modalités particulières dans le cas où sont transposées des dispositions précises et inconditionnelles ; qu'alors, si le contrôle des règles de compétence et de procédure ne se trouve pas affecté, il appartient au juge administratif, saisi d'un moyen tiré de la méconnaissance d'une disposition ou d'un principe de valeur constitutionnelle, de rechercher s'il existe une règle ou un principe général du droit communautaire qui, eu égard à sa nature et à sa portée, tel qu'il est interprété en l'état actuel de la jurisprudence du juge communautaire, garantit par son application l'effectivité du respect de la disposition ou du principe constitutionnel invoqué ; que, dans l'affirmative, il y a lieu pour le juge administratif, afin de s'assurer de la constitutionnalité du décret, de rechercher si la directive que ce décret transpose est conforme à cette règle ou à ce principe général du droit communautaire ; qu'il lui revient, en l'absence de difficulté sérieuse, d'écarter le moyen invoqué, ou, dans le cas contraire, de saisir la Cour de justice des Communautés européennes d'une question préjudicielle, dans les conditions prévues par l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne ; qu'en revanche, s'il n'existe pas de règle ou de principe général du droit communautaire garantissant l'effectivité du respect de la disposition ou du principe constitutionnel invoqué, il revient au juge administratif d'examiner directement la constitutionnalité des dispositions réglementaires contestées ;

Considérant que les sociétés requérantes soutiennent que seraient méconnus le droit de propriété et la liberté d'entreprendre, dès lors que l'inclusion des entreprises du secteur sidérurgique dans le système les placerait dans une situation où elles seraient contraintes d'acquiescer des quotas d'émission de gaz à effet de serre ; qu'en effet, le taux de réduction des émissions de gaz à effet de serre qui leur est imposé serait supérieur aux possibilités de réduction effective des émissions de gaz à effet de serre dont elles disposent en l'état des contraintes techniques et économiques ;

Considérant que le droit de propriété et la liberté d'entreprendre constituent des principes généraux du droit communautaire ; qu'ils ont, au regard du moyen invoqué, une portée garantissant l'effectivité du respect des principes et dispositions de valeur constitutionnelle dont la méconnaissance est alléguée ; qu'il y a lieu, dès lors, pour le Conseil d'Etat, de rechercher si la directive du 13 octobre 2003, en tant qu'elle inclut dans son champ d'application les entreprises du secteur sidérurgique, ne contrevient pas elle-même à ces principes généraux du droit communautaire ;

Considérant que la seule circonstance que les entreprises du secteur sidérurgique soient incluses dans le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre ne saurait être regardée comme portant atteinte aux principes généraux du droit communautaire qui garantissent le droit de propriété et la liberté d'entreprendre, dès lors qu'une telle atteinte ne pourrait résulter, le cas

échéant, que du niveau de réduction des émissions de gaz à effet de serre assigné à ce secteur dans le cadre du plan national d'allocation des quotas prévu par l'article 8 de la directive et approuvé par un décret distinct du décret contesté ;

Considérant que les sociétés requérantes mettent en cause également la méconnaissance du principe à valeur constitutionnelle d'égalité ;

Considérant qu'elles font valoir, tout d'abord, que les entreprises du secteur sidérurgique se trouveraient placées dans une situation différente de celles des autres entreprises soumises au système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre et ne pourraient, dès lors, faire l'objet du même traitement ; que, cependant, le principe constitutionnel d'égalité n'implique pas que des personnes se trouvant dans des situations différentes doivent être soumises à des régimes différents ; qu'il suit de là que le moyen ne saurait être utilement invoqué ;

Considérant, toutefois, que les sociétés requérantes soutiennent en outre que l'article 1er du décret attaqué méconnaît le principe d'égalité au motif que les entreprises relevant de secteurs concurrents, notamment du plastique et de l'aluminium, et émettant des quantités équivalentes de gaz à effet de serre, ne sont pas assujetties au système d'échange de quotas ;

Considérant que le principe d'égalité, dont l'application revêt à cet égard valeur constitutionnelle, constitue un principe général du droit communautaire ; qu'il ressort de l'état actuel de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes que la méconnaissance de ce principe peut notamment résulter de ce que des situations comparables sont traitées de manière différente, à moins qu'une telle différence de traitement soit objectivement justifiée ; que la portée du principe général du droit communautaire garanti, au regard du moyen invoqué, l'effectivité du respect du principe constitutionnel en cause ; qu'il y a lieu, dès lors, pour le Conseil d'Etat, de rechercher si la directive du 13 octobre 2003, en tant qu'elle inclut dans son champ d'application les entreprises du secteur sidérurgique, ne contrevient pas à cet égard au principe général du droit communautaire qui s'impose à elle ;

### **Document 13 :**

#### **Conseil d'État - 2ème et 7ème chambres réunies - 31 juillet 2019 - n° 427744**

Vu les procédures suivantes :

1°/ Sous le n° 427744, par un mémoire distinct, enregistré le 3 mai 2019 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présenté en application de l'article 23-5 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958, la société Air France demande au Conseil d'Etat, à l'appui de son pourvoi contre l'arrêt n° 17PA03680 du 10 décembre 2018 de la cour administrative d'appel de Paris, de renvoyer au Conseil constitutionnel la question de la conformité aux droits et libertés

garantis par la Constitution des articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

2°/ Sous le n° 427745, par un mémoire distinct, enregistré le 3 mai 2019 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présenté en application de l'article 23-5 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958, la société Air France demande au Conseil d'Etat, à l'appui de son pourvoi contre l'arrêt n° 17PA03681 du 10 décembre 2018 de la cour administrative d'appel de Paris, de renvoyer au Conseil constitutionnel la question de la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution des articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

(...)

Considérant ce qui suit :

1. Les mémoires présentés par la société Air France sous le n° 427744 et sous le n° 427745 présentent à juger les mêmes questions. Il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule décision.

2. Aux termes du premier alinéa de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel : " Le moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution peut être soulevé, y compris pour la première fois en cassation, à l'occasion d'une instance devant le Conseil d'Etat (...). " Il résulte des dispositions de ce même article que le Conseil constitutionnel est saisi de la question prioritaire de constitutionnalité à la triple condition que la disposition contestée soit applicable au litige ou à la procédure, qu'elle n'ait pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances, et que la question soit nouvelle ou présente un caractère sérieux.

3. Par des décisions en date des 16 et 17 mai 2016, le ministre de l'intérieur a infligé à la société Air France deux amendes de 5 000 euros chacune sur le fondement des articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. La société Air France demande que soit renvoyée au Conseil constitutionnel, en application de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958, la question de la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution des dispositions de ces deux articles.

4. Aux termes de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen : " 1. Sous réserve des engagements qui découlent de leur adhésion à la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, telle qu'amendée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967, les Parties Contractantes s'engagent à introduire dans leur législation nationale les règles suivantes: (...) / b) le transporteur est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que l'étranger transporté par voie aérienne ou maritime est en possession des documents de voyage requis pour l'entrée sur les territoires des Parties Contractantes. / 2. Les Parties Contractantes s'engagent, sous réserve des engagements qui découlent de leur adhésion à la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, telle qu'amendée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967 et dans le respect de leur droit constitutionnel, à instaurer des sanctions à l'encontre des transporteurs qui acheminent par voie aérienne ou maritime d'un État tiers vers leur territoire, des étrangers qui ne sont pas en possession des documents de voyage requis ". Ces dispositions ont été intégrées dans le droit de l'Union par le protocole intégrant l'acquis de Schengen dans le cadre de l'Union européenne, annexé au traité sur l'Union européenne et au traité instituant la Communauté européenne, et trouvent aujourd'hui leur base juridique dans l'article 79 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

5. L'article L. 625-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, pris notamment pour la mise en œuvre des stipulations de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen, dispose, dans sa version applicable au litige : " Est punie d'une amende d'un montant maximum de 5 000 euros l'entreprise de transport aérien ou maritime qui débarque sur le territoire français, en provenance d'un Etat avec lequel ne s'applique pas l'acquis de Schengen, un étranger non ressortissant d'un Etat de l'Union européenne et démunie du document de voyage et, le cas échéant, du visa requis par la loi ou l'accord international qui lui est applicable en raison de sa nationalité. / Est punie de la même amende l'entreprise de transport aérien ou maritime qui débarque, dans le cadre du transit, un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne et démunie du document de voyage ou du visa requis par la loi ou l'accord international qui lui est applicable compte tenu de sa nationalité et de sa destination ". L'article L. 625-5 du même code, dans sa rédaction alors en vigueur, dispose : " Les amendes prévues aux articles L. 625-1 et L. 625-4 ne sont pas infligées : 1° Lorsque l'étranger a été admis sur le territoire français au titre d'une demande d'asile qui n'était pas manifestement infondée ; / 2° Lorsque l'entreprise de transport établit que les documents requis lui ont été présentés au moment de l'embarquement et qu'ils ne comportaient pas d'élément d'irrégularité manifeste ".

6. En premier lieu, les amendes infligées à la société Air France l'ont été sur le fondement des dispositions qui viennent d'être citées, qui sont ainsi applicables au litige.

7. Si, en deuxième lieu, le Conseil constitutionnel, dans les motifs de sa décision n° 92-307 DC du 25 février 1992, a spécialement examiné les dispositions de la loi de la loi du 26 février 1992 créant l'article 20 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, codifié par la suite aux articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, en écartant les griefs mettant en cause la conformité à la Constitution de ces dispositions, il ne les a pas déclarées conformes à la Constitution dans le dispositif de sa décision. Ces dispositions ne peuvent, par suite, être regardées comme ayant déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel.

8. En troisième lieu, sur le territoire national intégré dans l'espace Schengen, les dispositions contestées procèdent, en ce qu'elles exigent que le transporteur contrôle la détention des documents de voyage requis et en ce qu'elles le sanctionnent pour avoir transporté un étranger qui ne les détient pas, de l'exécution d'une obligation précise et inconditionnelle posée par la convention de Schengen, laquelle a été intégrée au droit de l'Union européenne. Dans cette mesure, le moyen soulève, s'agissant du contrôle de dispositions législatives qui se bornent à tirer les conséquences nécessaires de dispositions inconditionnelles et précises de la convention de Schengen, une question qui présente un caractère nouveau.

9. En outre, le moyen soulevé par la société Air France, tiré de ce que les dispositions qu'elle critique portent atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, notamment à ceux qui sont garantis par l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 soulève une question qui présente un caractère sérieux.

10. Il y a lieu, dès lors, de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité invoquée.

D E C I D E :

-----

Article 1er : La question de la conformité à la Constitution des articles L. 625-1 et L. 625-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est renvoyée au Conseil constitutionnel.

Article 2 : Il est sursis à statuer sur les pourvois de la société Air France jusqu'à ce que le Conseil constitutionnel ait tranché la question de constitutionnalité ainsi soulevée.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à la société Air France et au ministre de l'intérieur. Copie en sera adressée au Premier ministre.

#### **Document 14 :**

**Conseil d'Etat, Ass. 21 avril 2021, *FrenchDataNetwork*, n° 393099 394922 397844 397851 424717 424718 – Sommaire – AJDA 2021.828**

La contrariété d'une disposition législative aux stipulations d'un traité international ou au droit de l'Union européenne ne peut être utilement invoquée à l'appui de conclusions dirigées contre un acte réglementaire que si ce dernier a été pris pour son application ou si en elle constitue la base légale.

Le respect du droit de l'Union constitue une obligation tant en vertu du traité sur l'Union européenne (TUE) et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) qu'en application de l'article 88-1 de la Constitution.

Il emporte l'obligation de transposer les directives et d'adapter le droit interne aux règlements européens. En vertu des principes de primauté, d'unité et d'effectivité issus des traités, tels qu'ils ont été interprétés par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), le juge national, chargé d'appliquer les dispositions et principes généraux du droit (PGD) de l'Union, a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée toute disposition contraire, qu'elle résulte d'un engagement international de la France, d'une loi ou d'un acte administratif.

Toutefois, tout en consacrant l'existence d'un ordre juridique de l'Union européenne intégré à l'ordre juridique interne, dans les conditions mentionnées au point précédent, l'article 88-1 confirme la place de la Constitution au sommet de ce dernier.

Il appartient au juge administratif, s'il y a lieu, de retenir de l'interprétation que la CJUE a donnée des obligations résultant du droit de l'Union la lecture la plus conforme aux exigences constitutionnelles autres que celles qui découlent de l'article 88-1, dans la mesure où les énonciations des arrêts de la Cour le permettent.

Dans le cas où l'application d'une directive ou d'un règlement européen, tel qu'interprété par la CJUE, aurait pour effet de priver de garanties effectives l'une de ces exigences constitutionnelles, qui ne bénéficierait pas, en droit de l'Union, d'une protection équivalente, le juge administratif, saisi d'un moyen en sens, doit l'écartier dans la stricte mesure où le respect de la Constitution l'exige.

En revanche, il n'appartient pas au juge administratif de s'assurer du respect, par le droit dérivé de l'Union européenne ou par la CJUE elle-même, de la répartition des compétences entre l'Union européenne et les Etats membres. Il ne saurait ainsi exercer un contrôle sur la conformité au droit de l'Union des décisions de la CJUE et, notamment, priver de telles décisions de la force obligatoire dont elles sont revêtues, rappelée par l'article 91 de son règlement de procédure, au motif que celle-ci aurait excédé sa compétence en conférant à un principe ou à

un acte du droit de l'Union une portée excédant le champ d'application prévu par les traités.

Il en résulte, d'une part, que, dans le cadre du contrôle de la légalité et de la constitutionnalité des actes réglementaires assurant directement la transposition d'une directive européenne ou l'adaptation du droit interne à un règlement et dont le contenu découle nécessairement des obligations prévues par la directive ou le règlement, il appartient au juge administratif, saisi d'un moyen tiré de la méconnaissance d'une disposition ou d'un principe de valeur constitutionnelle, de rechercher s'il existe une règle ou un PGD de l'Union européenne qui, eu égard à sa nature et à sa portée, tel qu'il est interprété en l'état actuel de la jurisprudence du juge de l'Union, garantit par son application l'effectivité du respect de la disposition ou du principe constitutionnel invoqué.

Dans l'affirmative, il y a lieu pour le juge administratif, afin de s'assurer de la constitutionnalité de l'acte réglementaire contesté, de rechercher si la directive que cet acte transpose ou le règlement auquel cet acte adapte le droit interne est conforme à cette règle ou à ce PGD de l'Union. Il lui revient, en l'absence de difficulté sérieuse, d'écarter le moyen invoqué, ou, dans le cas contraire, de saisir la CJUE d'une question préjudicielle, dans les conditions prévues par l'article 167 du TFUE.

En revanche, s'il n'existe pas de règle ou de PGD de l'Union garantissant l'effectivité du respect de la disposition ou du principe constitutionnel invoqué, il revient au juge administratif d'examiner directement la constitutionnalité des dispositions réglementaires contestées.

D'autre part, lorsqu'il est saisi d'un recours contre un acte administratif relevant du champ d'application du droit de l'Union et qu'est invoqué devant lui le moyen tiré de ce que cet acte, ou les dispositions législatives qui en constituent la base légale ou pour l'application desquelles il a été pris, sont contraires à une directive ou un règlement européen, il appartient au juge administratif, après avoir saisi le cas échéant la CJUE d'une question préjudicielle portant sur l'interprétation ou la validité de la disposition du droit de l'Union invoquée, d'écarter ce moyen ou d'annuler l'acte attaqué, selon le cas.

Toutefois, s'il est saisi par le défendeur d'un moyen, assorti des précisions nécessaires pour en apprécier le bien-fondé, tiré de ce qu'une règle de droit national, alors même qu'elle est contraire à la disposition du droit de l'Union européenne invoquée dans le litige, ne saurait être écartée sans priver de garanties effectives une exigence constitutionnelle, il appartient au juge administratif de rechercher s'il existe une règle ou un PGD de l'Union européenne qui, eu égard à sa nature et à sa portée, tel qu'il est interprété en l'état actuel de la jurisprudence du juge de l'Union, garantit par son application l'effectivité de l'exigence constitutionnelle invoquée. Dans l'affirmative, il lui revient, en l'absence de difficulté sérieuse justifiant une question préjudicielle à la CJUE, d'écarter cette argumentation avant de faire droit au moyen du requérant, le cas échéant.

Si, à l'inverse, une telle disposition ou un tel PGD de l'Union n'existe pas ou que la portée qui lui est reconnue dans l'ordre juridique européen n'est pas équivalente à celle que la Constitution garantit, il revient au juge administratif d'examiner si, en écartant la règle de droit national au motif de sa contrariété avec le droit de l'Union européenne, il priverait de garanties effectives l'exigence constitutionnelle dont le défendeur se prévaut et, le cas échéant, d'écarter le moyen dont le requérant l'a saisi.



Le Gouvernement soutenant en défense que les dispositions du droit national relatives aux conditions de conservation des données de connexion par les opérateurs de communications électroniques, qui sont contestées au motif qu'elles seraient contraires au droit de l'Union européenne, ne sauraient être écartées sans priver de garanties effectives les objectifs de valeur constitutionnelle (OVC) de sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation, de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infraction pénale et de lutte contre le terrorisme.

Il ressort en effet de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 que la garantie des droits de l'homme et du citoyen, sans laquelle une société n'a point de constitution selon l'article 16 de la même Déclaration, nécessite une force publique. La sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation, la prévention des atteintes à l'ordre public, notamment celle des atteintes à la sécurité des personnes et des biens, la lutte contre le terrorisme, ainsi que la recherche des auteurs d'infractions pénales constituent des OVC, nécessaires à la sauvegarde de droits et de principes de même valeur, qui doivent être conciliés avec l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figurent la liberté individuelle, la liberté d'aller et venir et le respect de la vie privée.

Selon le paragraphe 2 de l'article 4 du TUE, il appartient à l'Union, y compris à la CJUE, de respecter l'identité nationale des Etats membres, "inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles", ainsi que "les fonctions essentielles de l'Etat, notamment celles qui ont pour objet d'assurer son intégrité territoriale, de maintenir l'ordre public et de sauvegarder la sécurité nationale", cette dernière restant "de la seule responsabilité des Etats membres".

Il ressort de la jurisprudence de la CJUE, d'une part, que les objectifs de protection de la sécurité nationale et de lutte contre la criminalité grave, qui contribuent à la protection des droits et des libertés d'autrui, sont au nombre des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union, comme tels susceptibles de justifier des limitations aux droits garantis par la Charte en vertu de son article 52, et, d'autre part, que si l'article 6 de la Charte, qui garantit le droit à la sûreté, ne saurait être interprété comme imposant aux pouvoirs publics une obligation d'adopter des mesures spécifiques en vue de réprimer des infractions pénales, il découle de ses articles 3, 4 et 7, qui garantissent le droit au respect de l'intégrité de la personne, l'interdiction de la torture et des peines et traitements inhumains ou dégradants et le respect de la vie privée et familiale, des obligations positives à la charge de l'Etat, incluant la mise en place de règles permettant une lutte effective contre certaines infractions pénales.

Toutefois, les exigences constitutionnelles mentionnées ci-dessus, qui s'appliquent à des domaines relevant exclusivement ou essentiellement de la compétence des Etats membres en vertu des traités constitutifs de l'Union, ne sauraient être regardées comme bénéficiant, en droit de l'Union, d'une protection équivalente à celle que garantit la Constitution.

Par suite, il revient au juge administratif d'examiner si, en écartant la règle de droit national contestée au motif de sa contrariété avec le droit de l'Union européenne, il priverait de garanties effectives ces exigences constitutionnelles dont le défendeur se prévaut et, le cas échéant, d'écarter le moyen dont le requérant l'a saisi.

Par son arrêt du 6 octobre 2020 *La Quadrature du Net et autres* (C-511/18, C-512/18, C-520/18), la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a dit pour droit que la directive 2002/58/CE du 12 juillet 2002 ne s'opposait pas à ce que des mesures législatives permettent, aux fins de sauvegarde de la sécurité nationale, d'imposer aux opérateurs la conservation généralisée et indifférenciée des données de trafic et des données de localisation, sous réserve qu'une décision soumise à un contrôle effectif constate l'existence d'une menace grave pour la sécurité nationale qui s'avère réelle et actuelle ou prévisible, pour une durée limitée au strict nécessaire, mais renouvelable en cas de persistance de la menace.

Il ressort en outre du point 135 de cet arrêt que la responsabilité des Etats membres en matière de sécurité nationale, au sens du droit de l'Union, correspond à l'intérêt primordial de protéger les fonctions essentielles de l'Etat et les intérêts fondamentaux de la société, et inclut la prévention et la répression d'activités de nature à déstabiliser gravement les structures constitutionnelles, politiques, économiques ou sociales fondamentales d'un pays, et en particulier à menacer directement la société, la population ou l'Etat en tant que tel, telles que notamment des activités de terrorisme.

Ni l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques (CPCE) ni l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 ne prévoient un réexamen périodique, au regard des risques pour la sécurité nationale, de la nécessité de maintenir l'obligation faite aux personnes concernées de conserver les données de connexion. Ces articles, ainsi, par suite, que l'article R. 10-13 du CPCE et le décret n° 2011-219 du 25 février 2011, en tant qu'ils ne subordonnent pas le maintien en vigueur de cette obligation au constat, à échéance régulière, qui ne saurait raisonnablement excéder un an, de la persistance d'une menace grave, réelle et actuelle ou prévisible, pour la sécurité nationale sont, dans cette mesure, contraires au droit de l'Union européenne.

Il résulte de ce qui précède que, s'agissant de l'objectif de sauvegarde de la sécurité nationale, le refus d'abroger l'article R. 10-13 du CPCE et l'article 1er du décret du 25 février 2011 doit être annulé en tant seulement que leurs dispositions ne prévoient pas un réexamen périodique de l'existence d'une menace grave, réelle et actuelle ou prévisible pour la sécurité nationale, s'agissant des données qu'elles mentionnent autres que celles afférentes à l'identité civile, aux comptes et aux paiements des utilisateurs et aux adresses IP.

Il y a lieu d'enjoindre au gouvernement de compléter ces dispositions dans un délai de six mois à compter de la présente décision.

Il ressort des pièces du dossier que la France est, à la date de la présente décision, confrontée à une menace grave, réelle et non seulement prévisible mais actuelle pour sa sécurité nationale, appréciée au regard de l'ensemble des intérêts fondamentaux de la Nation listés à l'article L. 811-3 du code de la sécurité intérieure (CSI) qui, par son intensité, revêt un caractère grave et réel. Cette menace est, à la date de la présente décision, non seulement prévisible mais aussi actuelle.

Cette menace procède d'abord de la persistance d'un risque terroriste élevé, ainsi qu'en témoigne notamment le fait que sont survenues sur le sol national au cours de l'année 2020 six attaques abouties ayant causé sept morts et onze blessés.

Par ailleurs, la France est particulièrement exposée au risque d'espionnage et d'ingérence étrangère, en raison notamment de ses capacités et de ses engagements militaires et de son potentiel technologique et économique.

La France est également confrontée à des menaces graves pour la paix publique, liées à une augmentation de l'activité de groupes radicaux et extrémistes.

Dans la mesure où il résulte de la présente décision que la réalité et la gravité de la menace pesant sur la sécurité nationale justifient l'obligation de conservation généralisée et indifférenciée de l'ensemble des données de connexion à cette fin, les opérateurs ne sauraient, avant l'expiration du délai de six mois laissé au Gouvernement pour compléter les dispositions litigieuses, se soustraire à cette obligation et aux sanctions dont sa méconnaissance est assortie au motif que la durée de l'injonction qui leur est faite n'a pas été limitée dans le temps par le pouvoir réglementaire.

Les articles L. 851-1, L. 851-2, L. 851-4 et le IV de l'article L. 851-3 du code de la sécurité intérieure (CSI) relatifs aux modalités d'accès des services de renseignement aux données de connexion méconnaissent le droit de l'Union européenne, faute pour la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR) de disposer d'un pouvoir d'avis conforme.

L'annulation des décrets attaqués en tant qu'ils permettent l'application de ces dispositions sans contrôle préalable par une autorité administrative indépendante dotée d'un pouvoir d'avis conforme ou une juridiction, en dehors des cas d'urgence dûment justifiée, ne saurait toutefois avoir pour conséquence d'entacher d'illégalité, pour le passé, l'usage par les services de renseignement des techniques prévues par ces articles que dans les hypothèses où le Premier ministre les aurait mises en œuvre, en dehors des cas d'urgence dûment justifiée, malgré un avis défavorable de la commission.

Or, il ressort des rapports publics de la commission que l'avis rendu par celle-ci préalablement à la mise en œuvre de ces techniques de renseignement, bien qu'étant dépourvu d'effet contraignant, a été, dans les faits, systématiquement suivi par le Premier ministre.

Il suit de là que l'annulation rétroactive des décrets attaqués, qui n'impliquerait par elle-même la suppression d'aucune donnée recueillie par les services de renseignement sur leur fondement, n'emporterait pas de conséquences manifestement excessives.

Par ailleurs, l'annulation des décrets attaqués, compte tenu de sa portée, implique seulement, dans l'attente de l'intervention des textes nécessaires à la mise en conformité du droit national avec le droit de l'Union européenne, qu'en cas d'avis défavorable de la CNCTR, le Premier ministre ne pourra légalement autoriser la mise en œuvre des techniques de renseignement mentionnées aux articles L. 851-1, L. 851-2, L. 851-4 et au IV de l'article L. 851-3 du CSI avant l'intervention de la décision du Conseil d'Etat, qu'il appartiendra alors à la commission de saisir en application de l'article L. 833-8 du même code.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de différer dans le temps les effets de l'annulation prononcée.

## **Document 15 :**

### **Conseil d'État - 2ème - 7ème chambres réunies - 9 juillet 2021 - n° 450480**

Par un mémoire distinct, enregistré le 30 avril 2021 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présenté en application de l'article 23-5 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958, la société Air France demande au Conseil d'Etat, à l'appui de son pourvoi contre l'arrêt n° 19PA01412 du 5 février 2021 de la cour administrative d'appel de Paris, de renvoyer au Conseil constitutionnel la question de la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution de l'article L. 213-4 et du 1° de l'article L. 625-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

(...)

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes du premier alinéa de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel : " Le moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution peut être soulevé, y compris pour la première fois en cassation, à l'occasion d'une instance devant le Conseil d'Etat (...) ". Il résulte des dispositions de ce même article que le Conseil constitutionnel est saisi de la question prioritaire de constitutionnalité à la triple condition que la disposition contestée soit applicable au litige ou à la procédure, qu'elle n'ait pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances, et que la question soit nouvelle ou présente un caractère sérieux.

2. Par une décision du 23 mai 2017, le ministre de l'intérieur a infligé à la société Air France, sur le fondement de l'article L. 625-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, une amende de 15 000 euros pour avoir manqué à son obligation de réacheminer un passager de nationalité indéterminée qu'elle avait débarqué sur le territoire français le 16 janvier 2017 en provenance de Téhéran, alors que ce passager avait fait l'objet d'une décision de refus d'entrée sur le territoire français. Par une décision du 27 octobre 2017, le ministre de l'intérieur a infligé à la société Air France, sur le même fondement, une amende de 20 000 euros pour n'avoir pas réacheminé un passager de nationalité algérienne qu'elle avait débarqué sur le territoire français le 5 avril 2017 en provenance d'Alger, alors que ce passager avait également fait l'objet d'une décision de refus d'entrée sur le territoire français. La société Air France demande que soit renvoyée au Conseil constitutionnel, en application de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958, la question de la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution des dispositions de l'article L. 213-4 et du 1° de l'article L. 625-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

3. Aux termes de l'article L. 213-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dont les dispositions sont désormais reprises à l'article L. 333-3 du même code : " Lorsque l'entrée en France est refusée à un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, l'entreprise de transport aérien ou maritime qui l'a acheminé est tenue de ramener sans délai, à la requête des autorités chargées du contrôle des personnes à la frontière, cet étranger au point où il a commencé à utiliser le moyen de transport de cette entreprise, ou, en cas d'impossibilité, dans l'Etat qui a délivré le document de voyage avec lequel il a voyagé ou en tout autre lieu où il peut être admis. " Ces dispositions ont été prises notamment pour la mise en œuvre des stipulations de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen et de la directive 2001/51/CE.

4. Aux termes de l'article L. 625-7 du même code, dont les dispositions sont désormais reprises à l'article L. 821-10 : " Est punie d'une amende d'un montant maximal de 30 000 € : / 1° L'entreprise de transport aérien ou maritime qui ne respecte pas les obligations fixées aux articles L. 213-4 à L. 213-6 ; (...) ".

5. En premier lieu, les amendes infligées à la société Air France l'ont été sur le fondement de ces dispositions, ainsi applicables au litige.

6. En deuxième lieu, ces dispositions n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel.

7. En troisième lieu, le moyen soulevé par la société Air France, tiré de ce que les dispositions qu'elle critique portent atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, notamment aux droits garantis par l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 et au principe d'égalité devant les charges publiques, soulève une question qui présente un caractère sérieux.

8. Il y a lieu, dès lors, de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité invoquée.

DECIDE :

-----

Article 1er : La question de la conformité à la Constitution de l'article L. 213-4 et du 1° de l'article L. 625-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est renvoyée au Conseil constitutionnel.

Article 2 : Il est sursis à statuer sur le pourvoi de la société Air France jusqu'à ce que le Conseil constitutionnel ait tranché la question de constitutionnalité ainsi soulevée.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à la société Air France et au ministre de l'intérieur. Copie en sera adressée au Conseil constitutionnel et au Premier ministre