

Dissimulation du visage, la délicate conciliation entre la liberté et un nouvel ordre public

Michel Verpeaux, Professeur à l'université Panthéon-Sorbonne, Directeur du Centre de recherche de droit constitutionnel

La décision n° 2010-613 DC du 7 octobre 2010 relative à la loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public (sur cette décision, v. les premières analyses de B. Mathieu, La validation par le Conseil constitutionnel de la loi sur le « voile intégral », la reconnaissance implicite d'un ordre public « immatériel », JCP G 2010, n° 42 ; A. Levade, L'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public validée, JCP G 2010, n° 43) vient clore - provisoirement - un long cycle qui a mobilisé à peu près tous les acteurs majeurs de la vie politique et institutionnelle du pays. Cette loi est en effet le résultat d'un projet de loi délibéré en conseil des ministres le 19 mai 2010, puis adopté par l'Assemblée nationale le 13 juillet de la même année et enfin de manière conforme par le Sénat le 14 septembre 2010. Mais ce projet avait pris le relais de plusieurs initiatives. Dans un premier temps, l'Assemblée nationale avait créé en janvier 2009 une mission d'information, présidée par le député du Rhône André Gérin sur la pratique du port du voile intégral sur le territoire national (rapport n° 2262, XIII<sup>e</sup> législature, Ass. nat., janv. 2010). Mais les travaux de cette mission, qui ont duré six mois, n'avaient abouti à aucun consensus sur la réponse législative à donner au problème dont elle était saisie. Cette étude avait évalué à mille neuf cents le nombre des femmes voilées intégralement en France selon les chiffres du ministère de l'intérieur. On peut cependant s'étonner d'une telle précision qui ne peut provenir que du constat de pratiques publiques et ne rend pas nécessairement compte des phénomènes domestiques. Les préconisations du rapport allaient dans le sens d'une loi interdisant le voile intégral ainsi que de tout vêtement masquant entièrement le visage, au nom du maintien de l'ordre public.

Afin de se prémunir contre tout risque juridique, le premier ministre a ensuite saisi le Conseil d'Etat, dans la perspective du dépôt d'un projet de loi au Parlement, sur ce sujet d'une demande d'avis sur les solutions juridiques permettant de parvenir à une interdiction du port du voile qui soit à la fois la plus large et la plus effective (CE, section du rapport et des études, Etude relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral, rapport adopté par l'assemblée générale plénière, le 25 mars 2010).

Le Parlement, s'estimant directement responsable devant la nation de ce phénomène social aussi sensible et susceptible de réveiller les passions, a, parallèlement, adopté une résolution, sur le fondement de l'article 34-1 de la Constitution révisée en juillet 2008, le 11 mai 2010, sur l'attachement au respect des valeurs républicaines face au développement de pratiques radicales qui y portent atteinte (Ass. nat., XIII<sup>e</sup> législature, TA n° 459, 11 mai 2010). Cette résolution a été adoptée à l'unanimité, aucun député n'ayant voulu approuver ces pratiques, alors que la résolution avait été déposée, dans sa forme définitive, par le groupe UMP (v. A. Levade, Voile intégral : consensus sur une résolution parlementaire, Libres propos, JCP G 2010, n° 21). Cet auteur signale l'importance symbolique de cette deuxième résolution, expression d'une position politique prise par les parlementaires sur un sujet sur lequel il était logique qu'ils prennent une position politique, en dehors même de tout débat législatif. Pourtant, cette résolution s'est inscrite dans un contexte dans lequel les propositions de légiférer ne manquaient pas (v. la proposition déposée par le président du groupe UMP de l'Assemblée nationale, 5 févr. 2010, n° 2283). Le lien entre le vote de cette résolution le 11 mai et l'adoption du projet de loi en conseil des ministres le 19 mai est ainsi direct !

La loi votée par le Parlement en septembre 2010 a cependant un champ plus large que le seul

« voile intégral », car elle vise l'interdiction de toute dissimulation du visage. Cette loi comprend sept articles et son article 1<sup>er</sup> est sobrement rédigé : « Nul ne peut, dans l'espace public, porter une tenue destinée à dissimuler son visage ». Le deuxième article définit l'espace public, qui est « constitué des voies publiques ainsi que des lieux ouverts au public ou affectés à un service public » et il prévoit des cas dans lesquels l'interdiction de l'article 1<sup>er</sup> ne s'applique pas, par exemple si la tenue prohibée est justifiée par des raisons de santé ou des motifs professionnels, ou si elle s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles. On peut penser, en effet, au port des casques intégraux pour certains sports mécaniques, ou des masques pour l'escrime ou des déguisements pour carnaval. Quant à l'article 3, il détermine la sanction pénale applicable en cas de méconnaissance de l'interdiction sous la forme d'une amende prévue pour les contraventions de la deuxième classe ou l'obligation d'accomplir le stage de citoyenneté mentionné au 8° de l'article 131-16 du code pénal. Les articles 5 à 7 sont relatifs aux conditions d'application, dans le temps ou l'espace, de la loi, tandis que l'article 4 est relatif à la sanction punissant, non pas le port du vêtement interdit, mais la contrainte exercée sur des « individus » pour qu'ils dissimulent leur visage (création d'un article 225-4-10 du code pénal au sein d'une section 1<sup>er</sup> intitulée « De la dissimulation forcée du visage »).

Saisi de manière parallèle, le même jour, par les deux présidents des assemblées, à la demande parfois de certains membres de l'opposition parlementaire, le Conseil constitutionnel a validé la loi sous la seule réserve énoncée au considérant 5 à propos de l'atteinte à l'exercice de la liberté religieuse. La saisine des deux présidents des assemblées est, comme c'est la pratique dans ce type de saisine, « blanche » en ce qu'elle n'est pas argumentée, comme le montre le considérant 1<sup>er</sup> de la décision. La saisine des présidents est une procédure rare et elle constitue ici une première. Rare parce que les saisines des présidents des assemblées sont peu fréquentes (six saisines par le président du Sénat, décisions n<sup>os</sup> 62-20 DC, 71-44 DC, 73-51 DC, 82-147 DC, 83-168 DC et 91-290 DC, trois par le président de l'Assemblée nationale, décisions n<sup>os</sup> 76-74 DC, 79-110 DC et 94-343/344 DC). Mais on peut noter aussi le succès certain de ces saisines, à la fois par les effets de ces décisions (censures dans les décisions n<sup>os</sup> 71-44 DC, 73-51 DC, 76-74 DC, 79-110 DC, 82-147 DC, 83-168 DC et 91-290 DC), ainsi que le retentissement de la plupart d'entre elles (y compris pour les décisions validant la loi, comme pour la décision n<sup>o</sup> 62-20 DC du 6 novembre 1962, *Loi relative à l'élection du président de la République au suffrage universel direct*, et pour les décisions n<sup>os</sup> 94-343 et 94-344 DC du 27 juillet 1994, *Lois « bioéthique »*). Cette procédure est aussi exceptionnelle, du fait du caractère concomitant de ces saisines opérées le même jour, le 14 septembre, jour de l'adoption du texte par le Sénat. Saisine concomitante et non conjointe, à la différence des deux saisines effectuées, il est vrai en période de concomitance de majorités présidentielle et parlementaire, sur le fondement de l'article 54, par le président de la République et le premier ministre, à propos de deux traités (décis. n<sup>o</sup> 97-394 DC du 31 déc. 1997, *Traité d'Amsterdam modifiant le Traité sur l'Union européenne, les Traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes*, Rec. Cons. const. 344, et decis. n<sup>o</sup> 98-408 DC du 22 janv. 1999, *Traité portant statut de la Cour pénale internationale*, Rec. Cons. const. 29).

Les saisines *a priori*, malgré le succès qualitatif et quantitatif des questions prioritaires de constitutionnalité (QPC), permettent aux autorités de saisine de satisfaire un intérêt politique - s'assurer que la loi est bien conforme à la Constitution - mais aussi désormais juridique. En obligeant le Conseil constitutionnel à statuer sur une loi, elles bloquent les éventuelles tentations des justiciables ordinaires de saisir *a posteriori* le Conseil de la même loi ainsi validée. Sauf changement de circonstances prévu à l'article 23-2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, le Conseil ne pourra en effet que rejeter les QPC portant sur cette loi (v., par ex., decis. n<sup>o</sup> 2010-9-QPC du 2 juill. 2010, *Section française de l'Observatoire international des prisons*, à propos de l'article 706-53-21 du code de procédure pénale, AJDA 2010. 1340<sup>15</sup>). Pour autant, au moment de la discussion de la loi examinée dans la décision n<sup>o</sup> 2010-613 DC, un scénario inverse avait été envisagé. L'absence de saisine de la loi aurait en effet évité une censure préalable, qui était envisagée comme un risque politique majeur par le gouvernement, dans un contexte politique et social difficile et elle laissait le temps (jusqu'en 2012 ?), pour une éventuelle QPC relative à

la même loi, d'aboutir à une censure, compte tenu des délais habituels des juridictions françaises. La saisine concomitante a déjoué ces calculs savants et le Conseil, en validant la loi, a finalement rendu service au pouvoir exécutif. Les présidents des assemblées auraient-ils pressenti quel serait le jugement final du Conseil ?

Ce dernier a rendu sa décision en présence de dix membres, les membres de droit ayant jugé que le moment était suffisamment solennel et important pour devoir siéger. Les Cahiers du Conseil constitutionnel n° 30 signalent que seul M. Haenel a fait part de son souhait de ne pas siéger parce qu'il avait été, en tant que sénateur, signataire d'un amendement sur un tel sujet. La décision n'en indique cependant pas les raisons. Si la possibilité de déport, prévue à l'article 4 alinéa 1<sup>er</sup> du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité du 4 février 2010, n'est pas réglementée dans le contentieux *a priori*, le Conseil, qui a recours à cette technique depuis longtemps dans le cadre de ce contrôle, considère que le règlement n'a fait que confirmer cette pratique antérieure. Il estime par là même qu'elle n'a pas besoin d'être motivée. Mais le règlement intérieur a lui-même prévu que la participation à l'élaboration de la disposition législative ne constitue pas en elle-même une cause de révocation (art. 4).

La décision n° 2010-613 DC présente de manière ordonnée les normes de référence avant de les interpréter et de les concilier au bénéfice de la validation de la loi.

#### L'identification des normes de référence

La décision est brève, à l'image de la loi et elle semble avoir été pesée au trébuchet. Les visas de la décision sont réduits au strict minimum, avec les seules mentions de la Constitution et de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958. La brièveté de la décision s'explique par le caractère nouveau de la solution adoptée et le contexte extrêmement sensible de la loi et de la décision. En la rédigeant *a minima*, le Conseil constitutionnel a voulu éviter de prêter le flanc à la critique par une motivation trop argumentée. Elle va néanmoins dans le sens de la loi en prenant fermement position sur un phénomène de société.

Après un deuxième considérant énumérant les principales dispositions de la loi, le troisième considérant procède à un exposé de l'ensemble des normes de référence jugées nécessaires par le Conseil constitutionnel, dont la sélection est facilitée par la saisine non motivée. Cette énumération apparemment objective ne l'est évidemment pas et le choix de ces références conditionne la solution du litige. En forçant le trait, il est presque possible de deviner la solution à partir de l'énoncé de ce que retient le Conseil dans le catalogue des règles et principes à valeur constitutionnelle dont il entend faire application. Dans le cas présent, les normes constitutionnelles visées sont toutes incontestables au sens où aucune n'est un « nouveau » principe que le Conseil constitutionnel aurait découvert pour les besoins de la cause, afin d'éviter d'encourir les foudres des commentateurs sur un texte aussi sensible. La liste est brève et elle est puisée essentiellement dans la Déclaration des droits de l'homme de 1789, le texte le plus solennel et le moins discutable de la Constitution entendue au sens large. Parmi les articles de la Déclaration, le Conseil retient les articles 4 et 5, dispositions fondatrices pour la définition et pour l'interprétation de la liberté. Si l'article 4 est d'utilisation assez fréquente, l'article 5 n'a presque jamais été utilisé, sauf de manière incidente dans la décision n° 2000-426 DC du 30 mars 2000, dans laquelle il a jugé que « les incompatibilités critiquées ne sont contraires ni à l'article 5 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 aux termes duquel "La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la Société", ni à son article 6 » (*Loi relative à la limitation du cumul des mandats électoraux et des fonctions et à leurs conditions d'exercice*, Rec. Cons. const. 62, cons. 5). Cet article correspond à une conception libérale de la société et du rôle du législateur car « 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 ».

Les autres dispositions constitutionnelles sont, elles aussi, peu contestables. Ce sont, d'une part, l'article 10 de la Déclaration relatif à la liberté religieuse, mais aussi, on a parfois trop tendance à l'oublier, à la liberté d'opinion, celle-ci pouvant être, aux termes de l'article 10, « même religieuse ». Le Conseil utilise aussi l'alinéa 3 du préambule de 1946, selon lequel « la

loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme ». Cette dimension « sexuée » du port de certains vêtements permet aussi de comprendre cette décision, car c'est bien la situation concrète des femmes, du moins de certaines, qui est en cause dans la loi, derrière la généralité des termes. Mais cette référence à l'égalité, qui figure de manière significative dans une phrase incise, peut être aussi considérée comme un élément confortatif qui est exprimé par l'emploi du mot « également ». Autrement dit, si cette atteinte à l'égalité entre les femmes et les hommes n'avait pas été constituée par le phénomène de société que la loi vise à corriger, la loi aurait été néanmoins conforme à la Constitution. L'article 4 de la loi fait d'ailleurs référence, dans un nouvel article 225-4-10 du code pénal à cette inégalité de fait : « Le fait pour toute personne d'imposer à une ou plusieurs autres personnes de dissimuler leur visage par menace, violence, contrainte, abus d'autorité ou abus de pouvoir, en raison de leur sexe, est puni d'un an d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende ». La contrainte visée est, s'agissant du rapport entre les sexes, unilatérale et ce n'est pas un hasard si la contrainte de porter certains vêtements est plus sévèrement punie par une peine délictuelle, que le port lui-même, sanctionné par une peine contraventionnelle qui peut d'ailleurs être remplacée par un stage de citoyenneté mentionné au 8° de l'article 131-16 du code pénal (art. 3 de la loi déferée).

D'autres références auraient pu être utilisées par le Conseil dans cette décision. L'analyse des Cahiers du Conseil en dresse une liste comprenant la liberté d'expression proclamée à l'article 11 de la Déclaration, le respect de la vie privée garanti par son article 2, la sauvegarde de la dignité de la personne humaine résultant du premier alinéa du préambule de la Constitution de 1946, et le principe de laïcité consacré par l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution. Mais l'analyste éclairé de la décision se contente de les énumérer sans justifier pourquoi elles n'ont pas été retenues. Si l'on peut assez facilement comprendre que la liberté en cause est plus celle de l'opinion que celle de l'expression ou de la communication (même si la frontière entre les deux est parfois ténue), si la sauvegarde de la dignité de la personne humaine peut difficilement être opposée au port volontaire d'un vêtement, et si la vie privée est moins concernée, en définitive, que le caractère public des tenues ou leur port dans « l'espace public » (art. 2 de la loi et cons. 4 de la décision), on peut aussi deviner que la référence à la laïcité aurait pu réveiller des débats sur le port public de certains vêtements ou insignes qui, s'ils ne dissimulent pas nécessairement le visage, peuvent aussi heurter une conception stricte de la laïcité. On se contentera de rappeler les débats relatifs à la loi n° 2004-228 du 15 mars 2004 encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics, qui n'avait pas fait l'objet, volontairement, d'une saisine du Conseil constitutionnel. Mieux valait-il, sans doute, ne pas s'engager sur cette voie. La Cour européenne des droits de l'homme a, en effet, considéré, à propos de personnes vêtues comme le prophète Mohammed, que le simple fait de se trouver sur la voie publique vêtu d'une tenue spécifique ne constituait pas une « une menace pour l'ordre public ou une pression sur autrui », alors que la Turquie invoquait la violation du principe de laïcité (CEDH 23 févr. 2010, *Ahmet Arslan*, req. n° 41135/98, AJDA 2010. 997 ; D. 2010. 682, note J.-P. Marguénaud ; *ibid.* 561, édito. F. Rome). Cette décision justifie sans doute que la loi n'ait pas été prise sur le fondement de ce principe.

Mais ce qui constitue l'originalité de cette décision est sans conteste la référence implicite à l'ordre public. Celui-ci, s'il n'est pas qualifié expressément dans la décision, ne peut être confondu avec la définition classique d'un ordre public social, et il trouve sa source principale dans l'article 5 de la Déclaration. Ce dernier, en effet, envisage les actions nuisibles à la société, et ne concerne pas une protection d'une liberté individuelle ou de l'homme. Il s'agit plutôt des droits des citoyens considérés comme l'ensemble du corps social. Cet article 5 consacre ainsi un ensemble - qui ne peut être qu'assez indéterminé - de droits de la société. Mais la loi ne peut cependant interdire que ce qui est nuisible à la société, comprise nécessairement comme un tout, sous le seul contrôle du Conseil constitutionnel. La réglementation de certains phénomènes sociaux étant constitutionnellement permise, elle trouve sa limite dans les droits et libertés eux aussi de valeur constitutionnelle.

La conciliation des normes de référence

Les normes de référence étant rappelées au troisième considérant, le Conseil en a fait une

application originale dans les considérants 4 et 5 qui constituent le coeur de la décision. De cet exposé des normes de référence, le Conseil en déduit la conciliation entre plusieurs normes : la sauvegarde de l'ordre public d'une part, et la « garantie des droits constitutionnellement protégés » d'autre part. Cette apparente opposition semble indiquer que l'ordre public, qui est un objectif nécessairement constitutionnel, n'appartient pas aux droits constitutionnellement protégés, ce qui peut constituer une indication utile pour la définition des « droits et libertés » que la Constitution garantit au sens de l'article 61-1 (pour un ex. sur ces interrogations, v. CE 15 juill. 2010, req. n° 340492 [QPC] [📄](#), *Région Lorraine*, AJDA 2010. 2258, note M. Verpeaux [📄](#)). Le Conseil constitutionnel a entendu en effet justifier - pour la valider - la loi sur le terrain de l'ordre public. Celui-ci apparaît en effet deux fois dans la décision, à la fin du considérant 4 et au considérant 5, à propos de l'examen du caractère non disproportionné de la mesure législative. Cet ordre public n'est pas autrement précisé dans la décision n° 2010-613 DC. C'est sur ce point que le Conseil constitutionnel est sur un terrain plus incertain. Dans le considérant 4, il est fait mention du danger pour la sécurité publique, peut-être à propos des risques encourus et faisant encourir aux autres par les conducteurs(trices) de véhicules à moteur dont le visage serait dissimulé.

Mais l'ordre public, qui trouve opportunément sa source dans l'article 10 précité de la Déclaration, n'est pas seulement composé d'éléments matériels susceptibles de porter atteinte à la tranquillité, la salubrité ou la sécurité publiques qui constituent la trilogie classique de l'ordre public. Il correspond, dans la décision n° 2010-613 DC, à un autre contenu. L'ordre public est alors conçu comme étant immatériel.

Dans son étude précitée, le Conseil d'Etat avait établi les différentes composantes de l'ordre public, à la fois matériel et non matériel, « qui regroupe pour l'essentiel : la moralité publique - parfois qualifiée de « bon ordre » -, prise en compte non de façon générale, mais en fonction de circonstances locales particulières ; et le respect de la dignité de la personne humaine, cette dernière ayant été dégagée comme telle par la jurisprudence » (CE, préc., p. 25). Pour le Conseil d'Etat, « l'ordre public non matériel (moralité publique et respect de la dignité de la personne humaine), s'il a un contenu spécifique consacré par la jurisprudence, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, ne jouit pas de la même assise juridique que l'ordre public matériel et ne saurait justifier une mesure d'interdiction de toute dissimulation volontaire du visage, dès lors que celle-ci ne présente, dans son principe, aucun caractère "immoral" au sens donné à ce terme par la jurisprudence ». Mais le Conseil d'Etat avait aussi exploré une autre voie, celle d'un ordre public qui correspondrait à la définition d'un socle minimal d'exigences réciproques et de garanties essentielles de la vie en société (*ibid.* p. 26). Cette définition nouvelle de l'ordre public paraissait, cependant, une solution risquée en l'état actuel du droit : « Il faut néanmoins souligner que cette conception de l'ordre public, qui a retenu l'attention de la mission de l'Assemblée nationale, n'a jamais été élaborée ni par la doctrine juridique ni par les juges et qu'elle ne semble pas rencontrer d'échos dans les systèmes juridiques de nos voisins européens. Elle serait donc soumise à des risques importants de censure constitutionnelle et d'aléas conventionnels ». C'est néanmoins ce que semble avoir retenu le Conseil constitutionnel dans la décision n° 2010-613 DC, levant les obstacles constitutionnels, à défaut de pouvoir le faire sur le terrain conventionnel.

Le Conseil fait alors application de son habituelle méthode consistant à confronter les objectifs et les moyens de la loi. Les objectifs de la loi sont ceux que le législateur s'assigne et qui ne sont pas nécessairement constitutionnels. En examinant les rapports entre les moyens adoptés par le législateur et l'objectif fixé, le Conseil utilise une technique de contrôle au sein de la loi. Selon une expression désormais consacrée, il s'agit d'un contrôle interne de la loi. Le sens de la loi, c'est-à-dire le but recherché, est ainsi mis au jour et explicité par le Conseil, mais celui-là est plus déduit par le Conseil constitutionnel qu'exposé expressément par le législateur qui se contente de fixer des interdictions. Il est ensuite confronté avec les moyens mis en oeuvre. Cette technique de contrôle est souvent utilisée quand le Conseil ne dispose que d'une compétence limitée au constat de l'erreur manifeste d'appréciation (v. décis. n° 2001-444 DC du 9 mai 2001, *Loi organique modifiant la date d'expiration des pouvoirs de l'Assemblée nationale*, Rec. Cons. const. 59).

Mais, dans la décision n° 2010-613 DC, si ses objectifs sont exposés par le Conseil, de

manière traditionnelle afin de préciser l'objet de la loi tel qu'il ressort de ses articles 1<sup>er</sup> et 2 (« répondre à l'apparition de pratiques, jusqu'alors exceptionnelles [qui] méconnaissent les exigences de la vie en société », cons. 4), ils constituent aussi des éléments de définition de l'ordre public tel qu'il est appréhendé par le Conseil dans cette décision. Dès lors, le Conseil pouvait se livrer à l'exercice, quant à lui classique, de la conciliation, entre deux normes constitutionnelles, la sauvegarde de cet ordre public et la garantie des droits constitutionnellement protégés. Ces derniers sont, en l'espèce, la liberté d'opinion qui trouve son expression dans le port de certains vêtements et la liberté d'aller et venir, l'interdiction de dissimuler le visage pouvant conduire certaines personnes (en réalité, les femmes) à ne plus pouvoir sortir de chez elles. Dans le cas d'espèce, le Conseil a cependant estimé que cette conciliation n'était pas manifestement déséquilibrée, exerçant un contrôle minimum, les peines encourues étant curieusement utilisées comme un élément d'appréciation de la non-disproportion entre l'ordre public ainsi défini et les droits garantis.

L'exposé des raisons justificatrices de la loi par le Conseil et intégrées dans la sauvegarde de l'ordre public ne laissait guère de doutes quant à l'issue de l'opération de conciliation. A partir du moment où le Conseil souhaitait procéder à une nouvelle interprétation du contenu de l'ordre public, cette dernière ne pouvait que permettre de valider la loi, quelles que soient les atteintes portées à des droits et libertés. La loi vise à mettre fin à certaines pratiques, qui étaient jusqu'alors restées exceptionnelles mais qui, si elles devaient se multiplier, sont considérées comme contraires aux règles élémentaires de la vie en société dont le législateur est le seul comptable, selon les termes mêmes de l'article 5 de la Déclaration des droits. La loi dont il est question dans cet article 5 est entendue au sens large de règle de droit, mais aussi au sens de règle adoptée par le législateur, dans le cadre constitutionnel.

Cette conception du rôle du législateur est certes conforme au texte et à son esprit. Toute la difficulté réside dans la définition de ce qui est « nuisible » à la société, car une telle attribution, poussée dans sa logique, peut conduire à des excès. C'est alors au juge d'apprécier, en dernier recours, ce qui est bon ou ce qui n'est pas bon dans la définition du vivre ensemble. Or, ici, elle est essentiellement déterminée par les objectifs que le législateur lui-même s'assigne et qui sont repris et constitutionnalisés par le Conseil constitutionnel. Quoi qu'on pense au fond du « voile intégral », on ne peut s'empêcher de penser que le législateur est ainsi l'alpha et l'oméga, à la fois objet du contrôle et source de celui-ci puisque c'est elle qui est à la source de la définition de l'ordre public. En ne reconnaissant pas explicitement la notion d'ordre public immatériel et en ne précisant évidemment pas ses contours, le Conseil fait preuve d'une grande prudence qui fait à la fois la force et la faiblesse de cette décision n° 2010-613 DC. En évitant de proclamer trop ouvertement cette notion, le Conseil tente ainsi de mieux faire accepter sa décision et ce qui apparaît comme une évolution notable de sa jurisprudence.

La décision comporte cependant une réserve d'interprétation pour que l'interdiction de dissimuler son visage dans l'espace public ne restreigne pas l'exercice de la liberté religieuse dans les lieux de culte ouverts au public (cons. 5). Le Conseil a en effet estimé qu'il y aurait alors une atteinte excessive à la liberté religieuse proclamée à l'article 10 de la Déclaration. La loi ne traite cependant pas directement de cette question, même si son article 2 envisage les lieux ouverts au public ou « affectés à un service public », les lieux de culte rentrant sans doute dans cette catégorie. Cette réserve suit les observations du Conseil d'Etat dans son étude précitée qui attirait l'attention du gouvernement sur les dangers constitutionnels et conventionnels qu'il y aurait eu à interdire le port de ces accessoires dans ces lieux, outre les difficultés pratiques pour faire appliquer une telle mesure d'interdiction. En retirant le venin de la loi par cette réserve d'interprétation, ainsi qu'aimait à le dire un ancien secrétaire général du Conseil constitutionnel, cette décision sauve ainsi la loi car cette interprétation est celle qui doit aussi permettre son application.

Le consensus réuni autour de la décision du Conseil constitutionnel, quelle que soit la réalité du vote secret au sein de l'institution, a peut-être nui à la clarté de la décision. La généralisation de la loi, qui vise, en principe, toute dissimulation du visage et qui était destinée à éviter les foudres des partisans d'une liberté religieuse tous azimuts, a peut-être contribué à obscurcir le message de la loi qui concernait, en réalité, certains vêtements en

particulier. La généralité de la loi en question en constitue aussi sa faiblesse.

Le Conseil constitutionnel a donc proclamé la loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public conforme à la Constitution, dans sa totalité et sous la réserve mentionnée, car la fin du cinquième considérant et le sixième déclarent expressément non contraires à la Constitution tous les articles de la loi. Ainsi, le Conseil ne fait pas utilisation de son considérant final habituel selon lequel « il n'y a lieu de soulever d'office aucune question de conformité à la Constitution ». Cet examen total de la loi, qui n'est possible que dans le cas de lois très courtes comme en l'espèce (pour un autre ex., v. décision n° 2009-591 DC du 22 oct. 2009, *Loi tendant à garantir la parité de financement entre les écoles élémentaires publiques et privées sous contrat d'association lorsqu'elles accueillent des élèves scolarisés hors de leur commune de résidence*, Rec. Cons. const. 187), a pour avantage de fermer la porte, pour un certain temps, à toute autre forme de contestation de la loi « interdisant la dissimulation du visage », au moins devant les juridictions nationales et sur le terrain de la constitutionnalité. Ce n'est pas, malgré tout, un mince avantage pour les pouvoirs publics.

**Mots clés :**

DROIT ET LIBERTE FONDAMENTAUX \* Liberté de culte \* Dissimulation du visage  
POLICE ADMINISTRATIVE GENERALE \* Police de l'Etat \* Dissimulation du visage \* Interdiction