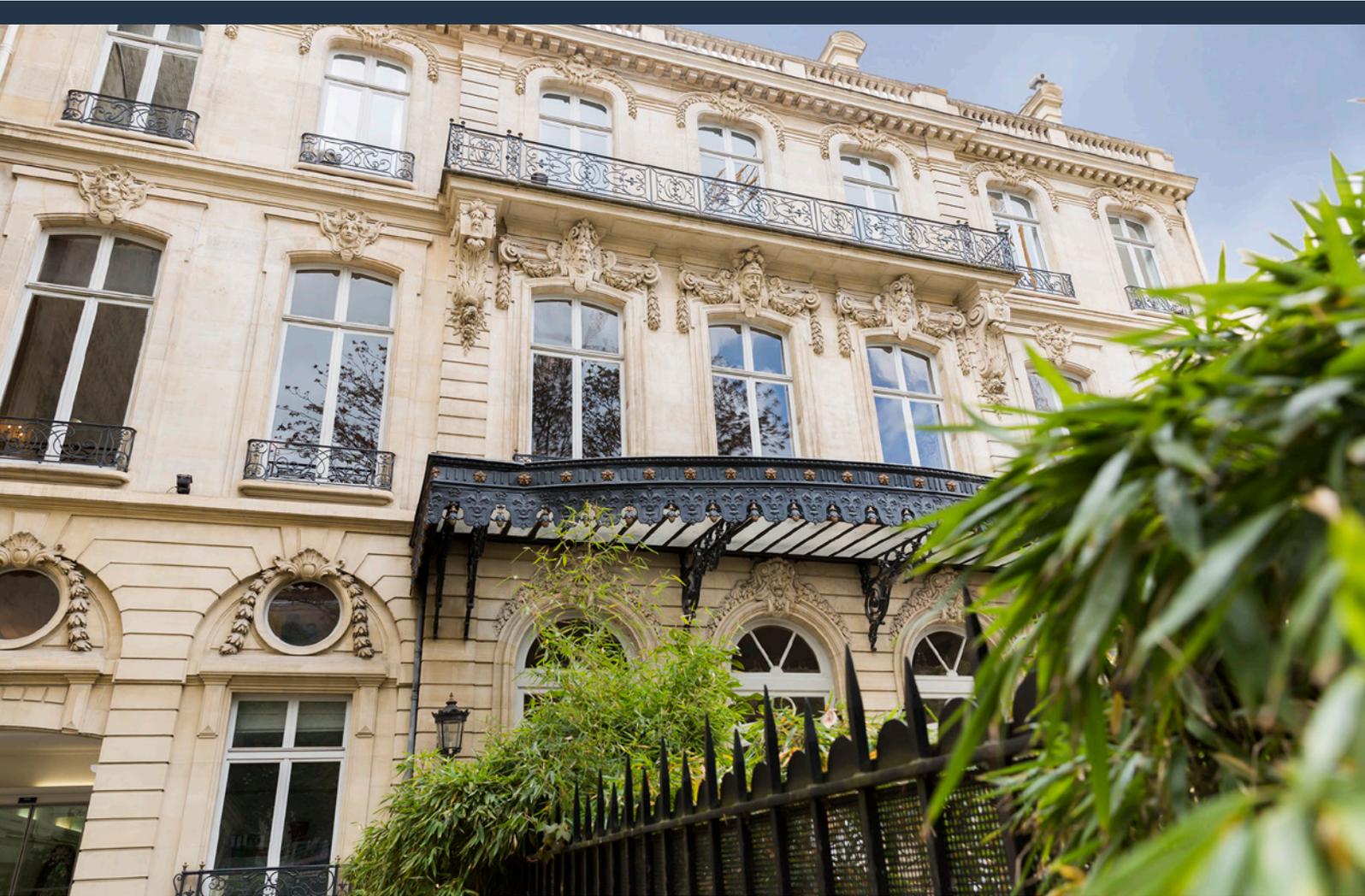




# REVUE DE PRESSE





# ANNÉE 2016



**Arrêté anti-burkini suspendu :  
une décision sage et mesurée**

*François-Henri Briard, Le Cercle des Echos,  
Août 2016*

---

**A-t-on le droit d'interdire le burkini ?**

*François-Henri Briard, Le Point, Août 2016*

---

**33ème Université du Notariat :  
tradition et modernité**

*François-Henri Briard, Le Journal Spécial des  
Sociétés, Octobre 2016*

---



# Arrêté anti-burkini suspendu : une décision sage et mesurée

FRANÇOIS-HENRI BRIARD / Avocat aux Conseil d'État et à la Cour de cassation, cabinet Delaporte & Briard | Le 28/08 à 11:40 |



Arrêté anti-burkini suspendu : une décision sage et mesurée

**Le Conseil d'Etat s'est prononcé vendredi 26 août contre l'arrêté « anti-burkini » de Villeneuve-Loubet. Cette décision permet de sauvegarder plusieurs libertés fondamentales sans fermer la porte à d'éventuelles mesures d'interdiction de ce vêtement.**

Vous aussi, partagez vos idées avec les lecteurs des Echos



JE CONTRIBUE

« La liberté est la règle, la restriction de police l'exception ». Le maire de Villeneuve-Loubet (Alpes-Maritime) et ses services auraient été bien avisés, avant de tenter de réglementer le port du burkini, de relire les conclusions du Commissaire du gouvernement Corneille dans l'affaire Baldy (CE 10 août 1917). Ils auraient peut-être alors évité le désaveu que vient de leur infliger le Conseil d'État statuant en référé-liberté. En effet, il s'est prononcé vendredi 26 août **contre l'arrêté « anti-burkini » de Villeneuve-Loubet**. Porter ce vêtement à la plage n'est donc plus interdit dans cette commune.



Les prémisses de cette affaire n'étaient guère favorables à une victoire des pourfendeurs de ce vêtement de plage et de baignade qui défraye la chronique estivale et dont l'interdiction suscite **la curiosité du monde entier**. L'arrêté du maire de Villeneuve-Loubet du 5 août 2016 comportait une motivation déplorable, en l'absence de toute référence à des troubles réels à l'ordre public ; il procédait à une combinaison étrange de considérations sur la sécurité, « les bonnes moeurs » (?) et l'hygiène, et comportait une erreur de droit majeure sur le principe de laïcité, qui est bien sûr étranger à la société civile, libre par nature, et qui ne concerne que les pouvoirs publics.

Lire aussi :

- > **Burkini, le débat impossible**
- > **Le burkini, encombrant invité de la rentrée du gouvernement**

Cet arrêté était de plus intervenu dans le cadre juridique relativement contraignant relatif aux pouvoirs de police du maire, qui ne peuvent s'exercer que pour des motifs précis liés aux nécessités du maintien de l'ordre public, moyennant de surcroît la mise en oeuvre de paramètres d'adaptation, de nécessité et de proportionnalité, afin d'assurer le respect des libertés fondamentales. Enfin, la commune en cause avait expressément admis qu'elle entendait non pas maintenir l'ordre public, mais interdire le port de tenues manifestant de manière ostensible une appartenance religieuse. Dans un tel contexte, la défaite était plus qu'une probabilité.

## Une décision protectrice des libertés publiques

**L'ordonnance du Conseil d'État** est claire : elle censure l'atteinte grave et manifestement illégale à trois libertés fondamentales, la liberté d'aller et de venir, la liberté de conscience et la liberté personnelle, dans des circonstances où un maire était incapable de justifier de l'existence de troubles avérés à l'ordre public. Ce faisant, le Conseil d'État a fait application d'une jurisprudence classique,

### VOS CONTRIBUTIONS À LA UNE



**Avec sa nouvelle société, Fleur Pellerin parviendra-t-elle à convaincre les Coréens d'investir en France ?**



**Le mariage, nouveau marqueur des inégalités sociales**



**Cessons d'en demander trop aux banques centrales**

exigeante et ancienne, qui limite les pouvoirs de police des maires en leur imposant une approche de proportionnalité et le respect des libertés fondamentales.

Lire aussi : **La plage, lieu de toutes les libertés vestimentaires**

En creux, cette décision comporte aussi un message important sur l'ordre public : même conçu de façon large, celui-ci doit rester l'ordre public matériel (sécurité, tranquillité, salubrité...). Le trouble social ou les considérations morales sont étrangers à l'ordre public. Ainsi, l'émotion et les inquiétudes liées aux attentats terroristes ne caractérisent pas un trouble suffisant à l'ordre public. Cette approche est conforme aux exigences de la Convention européenne des droits de l'homme.

## **Une interdiction temporaire ?**

L'ordonnance laisse néanmoins deux questions ouvertes : le burkini est-il un signe d'appartenance religieuse ? Aucune prise de position n'était sans doute nécessaire sur ce point pour l'instant. Le port du burkini pourrait-il être regardé, en présence d'un arrêté municipal correctement motivé sur ce fondement, comme un trouble grave et suffisant à l'ordre public non matériel, comme le législateur l'a estimé de la dissimulation du visage, par référence à la volonté de vivre ensemble ou aux exigences minimales de la vie en société ? Ces deux aspects feront sans doute encore l'objet de débats.

Enfin, l'ordonnance n'exclut nullement que le port du burkini soit légalement interdit dans des circonstances de temps et de lieu qui caractériseraient de véritables troubles à l'ordre public. Mais encore faudrait-il que ces circonstances révèlent une situation où une atteinte aux libertés fondamentales précitées pourrait être légalement portée, par une interdiction nécessaire, adaptée et proportionnée.

On peut notamment penser à une interdiction temporaire du burkini, limitée à un territoire déterminé, et si la preuve pouvait être apportée de troubles avérés à l'ordre public, nés du port de ce vêtement (rixes, violences dans l'espace public, atteintes aux personnes et aux biens, etc.). Une fois encore, le Conseil d'État a manifesté avec éclat son sens de la mesure et sa vocation de gardien vigilant des libertés publiques.

**François-Henri Briard** est avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, cabinet Delaporte & Briard

Actualité > Débats > Les chroniqueurs du Point > Mon petit droit m'a dit

## A-t-on le droit d'interdire le burkini ?

Sécurité, ordre public, laïcité, liberté des personnes... Comment le droit administratif peut-il trancher le conflit né du port d'une tenue de bain ? Interview.

PAR LAURENCE NEUER

Modifié le 30/08/2016 à 12:06 - Publié le 30/08/2016 à 10:19 | Le Point.fr



Les plages se vident, mais le burkini continue de faire des vagues politico-médiatiques. Plus d'une vingtaine de communes l'ont interdit par arrêté et plusieurs femmes ont été verbalisées pour s'être baignées habillées ou voilées. Pourtant, le 26 août, le [Conseil d'État](#) statuant en référé a clairement affirmé sa position en annulant l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Nice et en ordonnant la suspension de la mesure de police du maire de Villeneuve-Loubet. Celui-ci avait interdit le port de tenues considérées comme manifestant de manière ostensible une appartenance religieuse lors de la baignade et sur les plages.

Dans le jardin des idées, les opinions jouent la surenchère sur la question de savoir s'il faut ou non promulguer une loi interdisant le port du burkini sur les plages et dans les piscines, ce qui conduirait le cas échéant à modifier la Constitution en raison des restrictions aux libertés qui en résulteraient. En attendant, la justice administrative propose une grille de lecture distanciée et mesurée, ayant pour socle la protection des libertés fondamentales. Décryptage avec François-Henri Briard, avocat au Conseil d'État et à la [Cour de cassation](#), cofondateur, avec l'ancien membre de la Cour suprême des États-Unis Antonin Scalia, de l'Institut Vergennes, cercle franco-américain de réflexion constitutionnelle.

**Le Point.fr : Juridiquement, la décision du Conseil d'État vous surprend-elle ? Est-elle dans le droit fil de sa jurisprudence ?**

**François-Henri Briard** : Cette décision apparaît sage et mesurée dans la mesure où elle censure l'atteinte grave et manifestement illégale à trois libertés : la liberté d'aller et de venir, la liberté de conscience et la liberté personnelle, dans des circonstances où le maire était incapable de justifier de l'existence de troubles réels à l'ordre public. Son arrêté d'interdiction n'invoquait en effet que des « attroupements, échauffourées qui seraient générés par une telle tenue de plage manifestant de manière ostentatoire une appartenance religieuse, dans un contexte d'attentats à répétition et d'état d'urgence ». En outre, cet arrêté mélangeait des considérations sur la sécurité (qui imposerait que les baigneurs ne soient pas entravés par leur tenue de baignade qui pourrait compliquer les opérations de sauvetage en cas de noyade), les bonnes mœurs et l'hygiène.

Il contenait par ailleurs une erreur de droit sur le principe de laïcité : celui-ci est étranger à la société civile et l'espace public, libres par nature, il ne concerne que les pouvoirs publics, hormis le cas particulier du voile intégral. N'oublions pas que la

laïcité, c'est la séparation des Églises et de l'État (loi 1905), c'est l'indépendance et la neutralité de l'État, c'est le caractère républicain des institutions et le devoir des entités publiques de ne pas interférer dans la sphère religieuse, mais en aucun cas un principe qui s'applique à la société civile, qui est par nature libre et plurielle. Le devoir de neutralité s'impose aux autorités publiques, mais certainement pas aux personnes physiques qui composent la société civile, qui restent heureusement libres de penser, d'agir et de se vêtir comme elles l'entendent dans l'espace public, terrestre ou maritime, y compris de façon « non laïque ».

Ce faisant, le Conseil d'État a fait application d'une jurisprudence classique et ancienne (arrêt Benjamin de 1933) qui limite les pouvoirs de police des maires en leur imposant le respect des libertés fondamentales. Il y aura dans quelques mois un arrêt de principe sur le fond qui sera plus motivé à cet égard.

### **Quelles sont les limites de ces pouvoirs de police ?**

Ils s'exercent dans un cadre juridique relativement strict, selon lequel toute restriction aux libertés doit reposer sur des motifs précis liés aux nécessités du maintien de l'ordre public, avec des paramètres d'adaptation, de nécessité et de proportionnalité, de façon à assurer le respect des libertés fondamentales. Dans le cas d'espèce, la commune avait expressément admis qu'elle entendait non pas maintenir l'ordre public, mais interdire le port de tenues manifestant de manière ostensible une appartenance religieuse. Et surtout, elle n'était pas en mesure d'apporter la preuve de troubles réels à l'ordre public. Contrairement à ce que soutenait le maire de Villeneuve-Loubet, on ne peut pas impunément violer des libertés fondamentales sous le prétexte de simples risques ou conjectures.

### **De quoi l'ordre public est-il le nom dans une société aussi troublée que la nôtre ? Et, plus particulièrement, sur les plages de France ?**

L'ordre public a deux visages : l'ordre public matériel, qui se réfère à la sécurité, la tranquillité, la salubrité, l'ordre dans la rue, etc., et l'ordre public non matériel, parfois appelé immatériel, qui se rattache au consensus social. Cet aspect était très présent dans la discussion de la loi sur la dissimulation du visage, dite loi anti-burka, notamment par référence aux « exigences minimales de la vie en société ».

Dans le cas présent, le Conseil d'État ne s'est référé qu'à l'ordre public matériel. Il a considéré que le trouble social ou les considérations morales sont étrangers à l'ordre public ; ainsi, l'émotion et les inquiétudes liées aux attentats terroristes ne caractérisent pas un trouble suffisant à l'ordre public. C'est ce qu'il dit, en creux, dans sa décision. Et cette approche est conforme aux exigences de la Cour de Strasbourg [la Cour européenne des droits de l'homme, NDLR].

### **Le Conseil d'État ne se prononce pas sur la question de savoir si au travers de cette tenue de bain, il est question de religion, de pudeur ou de condition de la femme. Cela est-il hors débat juridique ?**

Le Conseil d'État se réfère quand même à la liberté de conscience et dit à demi-mot qu'il peut s'agir d'une manifestation d'appartenance religieuse. J'ai toutefois été surpris qu'il ne se réfère pas à la liberté d'expression qui fonde aussi la liberté de se vêtir. La Cour suprême américaine considère à cet égard, sous le visa du premier amendement, que se vêtir, c'est d'abord s'exprimer, et cette expression ne peut qu'être libre. Aux États-Unis, un étudiant est libre de porter un tee-shirt gravement insultant pour le président des États-Unis et comportant des références à la drogue ainsi qu'à l'alcool (Guiles v/ Marineau, 30 août 2006). Être libre, c'est aussi s'habiller comme l'on veut et s'exprimer comme l'on veut, notamment par ses vêtements.

### **Cette décision ferme-t-elle la porte à de nouvelles mesures d'interdiction du burkini ou d'autres tenues vestimentaires ?**

Non, l'ordonnance n'exclut pour l'instant nullement que le port du burkini soit interdit dans des circonstances de temps et de lieu qui caractériseraient de véritables

troubles à l'ordre public matériel, comme une rixe de l'ampleur de celle qui est survenue à Sisco le 13 août.

Par ailleurs, le port du burkini pourrait peut-être être regardé, en présence d'un arrêté municipal correctement motivé sur ce fondement, comme un trouble grave et suffisant à l'ordre public non matériel, à l'instar de la loi sur la dissimulation du visage. Cette dimension reste à creuser ; elle correspondrait assez bien à l'état d'esprit actuel des Français, qui veulent « vivre ensemble » dans la paix. Mais ce que peut dire un maire n'a pas la même portée que ce que décide le législateur national. Il n'est donc pas certain que cet aspect de l'ordre public immatériel puisse être retenu.

**Enfin, quelle est la portée de cette décision rendue en référé ? Le député-maire de Villeneuve-Loubet a annoncé qu'il ne retirerait pas son arrêté anti-burkini. Que risque-t-il s'il n'applique pas la décision de justice ?**

Tout d'abord, il ne s'agit que d'une ordonnance de référé et celle-ci ne concerne qu'un seul arrêté, celui de Villeneuve-Loubet, qui avait été attaqué. Pour le moment, les autres arrêtés restent exécutoires tant que le juge administratif n'est pas saisi comme dans le cas de Villeneuve-Loubet, et qu'il ne les suspend ni ne les annule.

L'ordonnance n'a pas d'autorité de la chose jugée sur le fond, mais elle est exécutoire. Cela veut dire que si le maire de Villeneuve-Loubet ne l'applique pas, la commune peut faire l'objet de mesures d'exécution qui peuvent aller jusqu'à des astreintes journalières de 1 000 à 2 000 euros.

**Il reste donc possible de verbaliser des femmes portant des burkinis sur les plages ?**

Absolument. Les arrêtés municipaux sont exécutoires tant qu'ils ne sont ni suspendus ni annulés et ils peuvent donner lieu à des procès-verbaux. En revanche, il existe un principe général du droit public français selon lequel toute personne publique qui commet une illégalité engage sa responsabilité vis-à-vis de ceux qui en sont les victimes. On peut donc parfaitement imaginer que la baigneuse faisant l'objet d'un PV dressé dans des conditions humiliantes demande ensuite réparation à la commune en se prévalant d'une décision de justice qui, par hypothèse, aurait constaté l'illégalité de la mesure d'interdiction.

**Une loi venant interdire le burkini a toutes les chances d'être retoquée et par le Conseil constitutionnel et par la CEDH, ce qui rend d'ailleurs inutile une éventuelle modification de la Constitution, comme c'est le souhait notamment de Nicolas Sarkozy. Qu'en pensez-vous ?**

Nicolas Sarkozy a des idées juridiques baroques et impossibles. Du point de vue constitutionnel, un tel texte serait à mon avis contraire aux articles 4 (« La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui [...] ») et 5 (« [...] 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 ») de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. L'interdiction se heurterait aussi à l'article 10 de la Déclaration qui protège la liberté de manifester ses opinions, même religieuses, dès lors qu'il n'y a pas de trouble à l'ordre public établi par la loi.

Si la loi anti-burkini a franchi cette épreuve (et aussi celle de la CEDH), c'est parce qu'elle visait non pas un signe d'appartenance religieuse, mais la dissimulation du visage dans l'espace public, quelles que soient les modalités de cette dissimulation (une cagoule, un masque, un niqab, etc.). Le Conseil constitutionnel a estimé que cette loi ne portait pas une atteinte excessive aux libertés parce qu'elle se fondait sur la sécurité publique, la situation des femmes (qui ne doivent pas s'exclure du reste de la société) et les exigences minimales de la vie en société. Avec une telle grille d'analyse, une loi anti-burkini a peu de chances de passer le filtre du Conseil constitutionnel, ni d'ailleurs celui de la Cour européenne des droits de l'homme. La France n'aurait donc pas la même marge d'appréciation que pour la dissimulation du visage, s'agissant d'une simple tenue vestimentaire, dont le port, qu'il exprime ou non un message religieux ou même politique, relève en tout état de cause et de façon indiscutable de la liberté personnelle de l'individu.

# 33<sup>e</sup> Université du notariat : tradition et modernité

Marne-la Vallée, 5/9 septembre 2016



étrangères une impressionnante cohorte d'orateurs et de conférenciers de haut niveau, magistrats, universitaires, membres du Cridon, notaires et autres professionnels du droit, au travers de cinquante séminaires, sur des thèmes aussi variés que l'entreprise, l'international, la famille, la vie rurale, l'immobilier, les collectivités territoriales, l'informatique ou encore la gestion de l'office.

Grâce à une remarquable organisation par le Conseil Supérieur du Notariat (CSN) et son Institut Notarial de l'Entreprise et des sociétés (INES), le Mouvement jeune notariat (MJN), l'institut notarial de formation (INAFON) et l'Association pour le développement du service notarial (ADSN), cette manifestation a connu un grand succès, assurant ainsi aux notaires français un rayonnement exceptionnel. Adapter la pratique notariale à l'évolution du droit et de la société, conquérir de nouveaux marchés et répondre aux nouvelles attentes des clients : tels étaient les objectifs assignés à l'Université par le président Jean-Luc Vogel, président du Conseil Supérieur du Notariat. Le cru 2016 de l'Université du notariat fut un grand succès.



François-Henri Briard

L'Université du notariat a vu le jour en 1983, à l'initiative de maître Bernard Monassier, grand notaire parisien bien connu, et de quelques autres membres de la profession. Si certains croyaient ou espéraient la profession de notaire anéantie par la loi dite « Macron » et ses mesures d'application, ils auront sans doute été fort déçus par la 33<sup>e</sup> Université du notariat, qui s'est tenue à Mame-la Vallée du 5 au 9 septembre 2016. Cette manifestation a en effet apporté un vibrant démenti à ces mauvais augures, témoignant au contraire de la remarquable vitalité de cette profession du droit, indispensable à la sécurité juridique des Français. Il faut dire que pendant cinq jours s'est présentée devant une vaste assemblée et de nombreuses délégations

Plusieurs modules ont été remarqués. En ce qui concerne la pratique notariale, Sandra Canivet, comptable taxatrice, a animé un module d'actualité sur la réforme du tarif (décret et arrêté du 26 février 2016). La récente réforme du droit des contrats et des obligations a été traitée par les professeurs Brun, Guignarre et Mekki, ainsi que par maîtres Dubois, Gachet et Camoz (formation, preuve et exécution du contrat dans le cadre de l'Ordonnance du 10 février 2016). D'autres sujets plus classiques ont fait l'objet de modules instructifs et fort suivis : théorie et pratique des

SCI, statuts comparés de l'entreprise individuelle, méthodologies des liquidations successorales, contrats spéciaux avec les collectivités territoriales, mise en application de la TVA immobilière, pactes Dutreil-transmission, gestion du stress du client, etc. Autant de sujets traités avec talent et compétence, qui ont suscité l'enthousiasme des participants. Une fois encore, l'Université du notariat a brillé par son contenu et a reflété l'image d'une profession aussi active que tournée vers l'avenir.

*François-Henri Briard, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation*

2016-2131

## JOURNAL SPÉCIAL DES SOCIÉTÉS

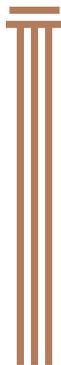
Abonnez-vous par téléphone en composant le 01 47 03 10 10



Oui, je désire m'abonner et recevoir le journal à l'adresse suivante :

Me, M, Mme, Mlle : .....  
 Société : .....  
 Rue : .....  
 Code postal : .....  
 Ville : .....  
 Téléphone : .....  
 Télécopie : .....  
 E-mail : .....

Ci-joint mon règlement de 99 € à l'ordre de **SPPS**  
**8, rue Saint Augustin - 75080 PARIS CEDEX 02**  
**Internet : [www.jss.fr](http://www.jss.fr) E-mail : [abo@jss.fr](mailto:abo@jss.fr)**



AVOCAT AU CONSEIL D'ÉTAT ET À LA COUR DE CASSATION



**Le cabinet Briard est titulaire d'un office d'avocat  
au Conseil d'État et à la Cour de cassation.**

Il est composé d'un associé et de plusieurs équipes  
d'avocats spécialisés dans différentes disciplines,  
toutes ordonnées à l'exercice du contrôle de cassation  
en matière civile, pénale et administrative.



**9-11 avenue Franklin Roosevelt,  
75008 Paris**

Tél : 01 44 09 04 58

[www.cabinet-briard.com](http://www.cabinet-briard.com)

