

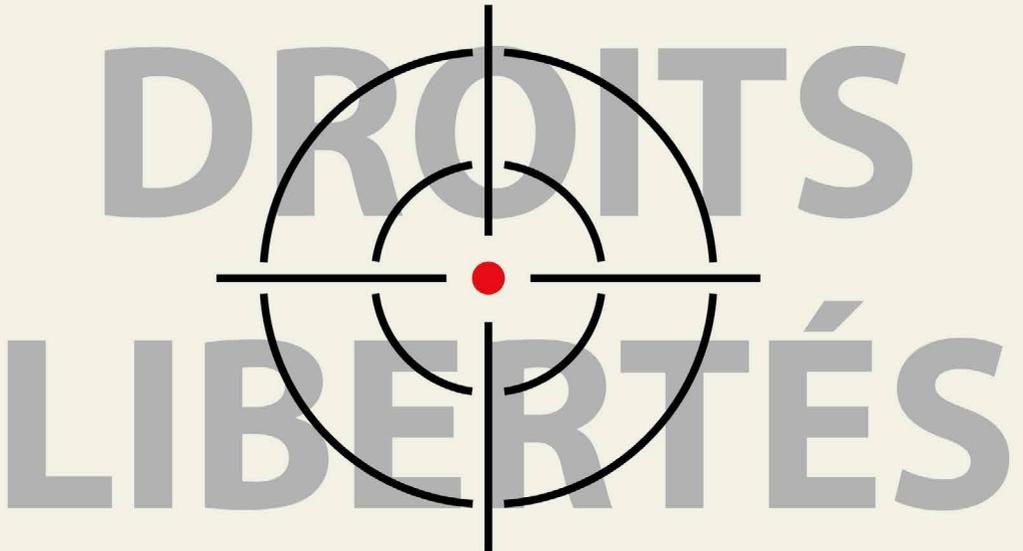


CNCDH
COMMISSION NATIONALE
CONSULTATIVE
DES DROITS DE L'HOMME
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AVIS

AVIS SUR LA LOI RELATIVE À LA SECURITÉ PUBLIQUE

23 février 2017



*L'avis sur la loi relative à la sécurité publique
a été adopté à l'unanimité lors de l'Assemblée plénière du 23 février 2017.*

Table des matières

Introduction	5
I. Règles d’usage des armes	7
II. Protection de l’identité des policiers, gendarmes et douaniers	12
III. Aggravation de la répression des délits visant les forces de l’ordre	14
IV. Création d’une filière d’activité privée de sécurité armée	16
V. Licenciement d’agents de certaines entreprises de transport dont le comportement est incompatible avec leurs missions	17
VI. Modifications apportées à la loi relative à l’état d’urgence	19
VII. Rétablissement du délit de consultation habituelle de sites internet terroristes	20
VIII. Extension des prérogatives des personnels pénitentiaires	21
IX. Suivi des personnes condamnées à leur libération	26

Le gouvernement a, le 21 décembre 2016, présenté un projet de loi relatif à la sécurité publique, qui s'appuie notamment sur les travaux de la mission relative au cadre légal de l'usage des armes par les forces de sécurité, présidée par Mme Hélène Cazaux-Charles¹. La CNCDH a, le 2 février 2017, présenté des observations sur ce projet de loi, par une lettre de sa Présidente au rapporteur du texte à l'Assemblée nationale, et au Président de la Commission des lois de celle-ci². De son côté, le Défenseur des droits a rendu sur ce texte un avis particulièrement critique³. La Commission s'exprime aujourd'hui, après l'adoption de la loi, dans la perspective de l'envoi prochain au Secrétaire général du Conseil de l'Europe d'un memorandum rendant compte des graves régressions enregistrées en France depuis le déclenchement de l'état d'urgence et l'invocation par les autorités de la clause dérogatoire de l'article 15 de la CESDH.

La loi *relative à la sécurité publique* a été discutée et adoptée alors que les conditions d'intervention des forces de l'ordre, dont elle traite principalement, suscitent de vives tensions, qui traversent la société française.

D'un côté, des syndicats de policiers et des rassemblements de fonctionnaires de police, organisés durant plusieurs semaines, souvent en marge de la légalité, ont mis en cause une pénurie de moyens, une charge de travail accablante. Ils ont également invoqué l'insuffisante protection légale dont souffriraient les équipages intervenant sur la voie publique dans certains quartiers de grands ensembles. Ces mouvements ont éclaté après que le 8 octobre 2016, à Viry-Châtillon (Essonne), quatre policiers en surveillance eurent été violemment agressés et un adjoint de sécurité sérieusement brûlé.

De l'autre, les rapports entre les services de police et de gendarmerie et une partie de la population française - principalement les jeunes d'origine nord-africaine ou subsaharienne habitant des villes de banlieue - sont fréquemment incriminés pour les discriminations raciales et sociales et les violences auxquelles

1. *Rapport de la mission relative au cadre légal de l'usage des armes par les forces de sécurité*, présidée par Mme Hélène Cazaux-Charles, directrice de l'INHESJ, novembre 2016.

Christine Lazerges, présidente de la CNCDH a été auditionnée par la mission le 9 novembre 2016.

2. CNCDH, Note de la présidente au Rapporteur du Projet de loi sur la sécurité publique, 2 février 2017. www.cncdh.fr/fr/publications/note-de-la-presidente-au-rapporteur-du-projet-de-loi-sur-la-securite-publique

3. Défenseur des droits, Avis n°17-02 en date du 24 janvier 2017.

ils donnent lieu. Le décès, le 19 juillet 2016 de M. Adama Traoré à Beaumont-sur-Oise (Val d'Oise), dans des conditions à ce jour inexplicables, à la suite de son arrestation par les gendarmes, et, plus récemment, le viol qu'aurait subi M. Théo L. au cours d'une intervention de police à Aulnay-sous-Bois (Seine-Saint-Denis) le 2 février 2016, ont motivé des réactions de contestation et de mobilisation d'un niveau exceptionnel.

Dans ce contexte, la procédure accélérée retenue pour l'adoption du projet de loi sur la sécurité publique est inapte à répondre aux défis soulevés à la fois par l'accomplissement au quotidien des missions de sécurité publique et par la détérioration des rapports police-citoyens. L'écriture de la réforme, envisagée sous l'angle de la réponse aux revendications policières, a quant à elle totalement occulté les critiques, pourtant vives, de l'action des forces de l'ordre.

S'agissant du malaise exprimé par une partie des fonctionnaires de la police nationale, il répond à une pluralité de causes complexes, appelant une réflexion et des discussions de fond, qui ont été insuffisamment conduites. A cet égard, quel que soit le caractère emblématique de cette question du point de vue des revendications exprimées par les syndicats ou divers collectifs de fonctionnaires, il serait illusoire d'attendre des modifications apportées aux règles d'usage des armes, à l'anonymat des fonctionnaires ou à l'aggravation de la répression des outrages, qu'elles atténuent le mécontentement au sein des forces de police.

Devront, tôt ou tard, être posées les difficiles questions des missions de la police, de son rapport au public, des conditions statutaires et matérielles de ses fonctionnaires, et du niveau d'engagement qui est exigé d'eux. Elles devront l'être selon des modalités permettant l'émergence d'un débat public, qui seul sera à même de créer les conditions d'une réforme reposant sur des bases suffisamment partagées.

Le caractère foisonnant du texte de loi et la diversité des mesures qu'il contient ne permettant pas à la CNCDH de se prononcer de manière exhaustive sur l'ensemble du texte, elle a donc choisi de ne se prononcer que sur les dispositions les plus symptomatiques de l'esprit du texte et des orientations politiques qu'il recèle, en particulier celles relatives à l'usage des armes (1), à la protection

de l'identité des dépositaires de l'autorité publique (II) et à l'aggravation de la répression des délits visant les forces de l'ordre (III). La CNCDDH se prononce également sur les mesures visant à créer une filière d'activité privée de sécurité armée (IV), à licencier les agents de certaines entreprises de transport dont le comportement serait incompatible avec leurs missions (V), et sur les dispositions modifiant la loi relative à l'état d'urgence (VI) et celles visant à rétablir le délit de consultation habituelle de sites internet terroristes (VII). Enfin, la CNCDDH s'inquiète des nouvelles prérogatives octroyées aux personnels pénitentiaires en matière de renseignement (VIII) et des conditions du suivi des personnes condamnées après leur libération (IX).

I. Règles d'usage des armes

La loi unifie les règles d'usage des armes applicables aux services de police et à la gendarmerie nationale⁴, en prenant pour modèle le régime juridique auquel cette dernière était jusqu'ici soumise (article L.435-1 nouveau du code de la sécurité intérieure⁵). Cette réforme appelle de la part de la CNCDDH quatre séries

4. Jusqu'ici, policiers, gendarmes et douaniers étaient assujettis à des règles d'usage des armes différentes. Les policiers étaient soumis aux mêmes règles que les citoyens ordinaires, à savoir principalement les dispositions du code pénal relatives à la légitime défense (article 122-5) et à l'état de nécessité (article 122-7). Au-delà de la légitime défense et de l'état de nécessité, les gendarmes connaissent un régime spécifique, prévu à l'article L. 2338-3 du code de la défense et qui, dans quatre situations, les autorise à faire usage de leurs armes. Les douaniers, outre le cas de légitime défense, étaient soumis à un dispositif particulier fixé par l'article 56 du code des douanes définissant quatre situations autorisant l'usage de leurs armes.

5. « Art. L. 435-1. - Dans l'exercice de leurs fonctions et revêtus de leur uniforme ou des insignes extérieurs et apparents de leur qualité, les agents de la police nationale et les militaires de la gendarmerie nationale peuvent, outre les cas mentionnés à l'article L. 211-9, faire usage de leurs armes en cas d'absolue nécessité et de manière strictement proportionnée :

1° Lorsque des atteintes à la vie ou à l'intégrité physique sont portées contre eux ou contre autrui ou lorsque des personnes armées menacent leur vie ou leur intégrité physique ou celles d'autrui ;

2° Lorsque, après deux sommations faites à haute voix, ils ne peuvent défendre autrement les lieux qu'ils occupent ou les personnes qui leur sont confiées ;

3° Lorsque, immédiatement après deux sommations adressées à haute voix, ils ne peuvent contraindre à s'arrêter, autrement que par l'usage des armes, des personnes qui cherchent à échapper à leur garde ou à leurs investigations et qui sont susceptibles de perpétrer, dans leur fuite, des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celles d'autrui ;

4° Lorsque'ils ne peuvent immobiliser, autrement que par l'usage des armes, des véhicules, embarcations ou autres moyens de transport, dont les conducteurs n'obtempèrent pas à l'ordre d'arrêt et dont les occupants sont susceptibles de perpétrer, dans leur fuite, des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celles d'autrui ;

5° Dans le but exclusif d'empêcher la réitération, dans un temps rapproché, d'un ou de plusieurs meurtres

de remarques.

En premier lieu, déterminer les conditions d'engagement de la force meurtrière par les forces de l'ordre dans un article unique apparaît en soi satisfaisant du point de vue de l'obligation, résultant de l'article 2 de la CESDH, de mettre en place un cadre juridique et administratif approprié, définissant les circonstances limitées dans lesquelles les représentants de l'application des lois peuvent recourir à la force et faire usage d'armes à feu.

Une telle démarche n'est toutefois susceptible d'atteindre son objectif premier, la protection de la vie, et son objectif second, la sécurité juridique entourant l'action des forces de l'ordre, que si le texte reflète de manière suffisamment précise l'état du droit.

A cet égard, il y a lieu de rappeler que l'obligation positive dégagée par la jurisprudence de la Cour de Strasbourg consiste à exiger que les opérations de police, en plus d'être autorisées par le droit national, soient suffisamment délimitées par ce droit, dans le cadre d'un système de garanties adéquates et effectives contre l'arbitraire, l'abus de la force et les accidents évitables (Cour EDH, [GC], *Makaratzis c. Grèce*, 20 décembre 2004, no 50385/99, § 58 ; [GC], *Giuliani et Gaggio c. Italie*, 25 août 2009, n°23458/02, § 209).

La Cour a notamment précisé, dans l'arrêt *Makaratzis c. Grèce*, que les policiers ne doivent pas être dans le flou lorsqu'ils exercent leurs fonctions, que ce soit dans le contexte d'une opération préparée ou dans celui de la prise en chasse spontanée d'une personne perçue comme dangereuse (§59).

De même, le Conseil d'État a-t-il pu, dans le cadre de l'examen du projet de loi renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement souligner qu'une trop grande « *marge d'appréciation laissée pour chacune des situations susceptibles de se produire* » était de nature à priver les fonctionnaires

ou tentatives de meurtre venant d'être commis, lorsqu'ils ont des raisons réelles et objectives d'estimer que cette réitération est probable au regard des informations dont ils disposent au moment où ils font usage de leurs armes.

Désormais l'article 56 du code des douanes s'agissant des agents de cette administration renvoie également à ce nouvel article L.435-1).

concernés de la sécurité juridique requise⁶.

Dans le cas présent, si le texte incorpore les exigences fondamentales de nécessité absolue et de stricte proportionnalité (art. L.435-1, al.1er), il le fait sans en énoncer le sens et la portée pour chacun des cas d'autorisation d'ouverture du feu. Or il est indispensable que les fonctionnaires sachent dans le « feu de l'action » ce qui est autorisé et ce qui ne l'est pas. De ce point de vue, le texte ne donne pas aux règles applicables, loin s'en faut, la prévisibilité requise, ainsi que le Défenseur des droits l'a observé dans son avis précité⁷.

En deuxième lieu, s'agissant de l'extension aux services de police des conditions, reconnues aux gendarmes⁸, de faire usage de la force armée après sommations ou ordre d'arrêt pour contraindre un fugitif ou un conducteur à s'arrêter⁹, elle n'apparaît pas justifiée aux yeux de la CNCDH, pas plus d'ailleurs qu'elle ne l'avait été du point de vue du gouvernement à la lecture des conclusions de la mission conduite par Mattias Guyomar en 2012¹⁰. De telles dispositions risquent en effet d'entraîner une augmentation des pertes humaines à l'occasion de l'engagement desdits services dans des opérations sur la voie publique.

Au-delà de la forte dimension symbolique dont a été investi l'alignement des règles en la matière entre gendarmerie et services de police, les arguments d'ordre opérationnel qui ont été développés à l'appui de cette initiative sont peu convaincants. Les promoteurs de la réforme, à l'instar des groupes de travail qui

6. Conseil d'État, Sections de l'intérieur et des finances, *Avis consultatif sur la loi renforçant la lutte contre le crime organisé et son financement, l'efficacité et les garanties de la procédure pénale*, n°391004, 28 janvier 2016.

7. Défenseur des droits, Avis n°17-02 en date du 24 janvier 2017 :

« Ce texte ne permet pas de garantir aux forces de sécurité une plus grande confiance dans l'usage des armes. L'intégration complète du cadre légal dans l'esprit et la pratique des forces de l'ordre est une nécessité qui n'est rendue possible que par des textes simples. »

8. Article L.2338-3 du code de la défense

9. « (...), les agents de la police nationale et les militaires de la gendarmerie nationale peuvent (...) faire usage de leurs armes en cas d'absolue nécessité et de manière strictement proportionnée :

(...) 4° Lorsqu'ils ne peuvent immobiliser, autrement que par l'usage des armes, des véhicules, embarcations ou autres moyens de transport, dont les conducteurs n'obtempèrent pas à l'ordre d'arrêt et dont les occupants sont susceptibles de perpétrer, dans leur fuite, des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celles d'autrui ;

(...) »

10. *Rapport de la mission indépendante de réflexion sur la protection fonctionnelle des policiers et gendarmes*, présidée par Mattias Guyomar, 13 juillet 2012.

l'ont précédée, n'ont pas rendu compte de situations dans lesquelles l'action des services de police aurait été indûment entravée par les règles en vigueur jusqu'ici. En outre, comme l'a souligné le Défenseur des droits, « *face à des événements tragiques, tels que l'attaque de Viry-Châtillon, largement évoqué à l'occasion de ce projet [de loi], les forces de sécurité ne bénéficieront pas d'une plus grande protection* »¹¹.

En troisième lieu, la portée de la condition d' « absolue nécessité » énoncée à l'alinéa 1er de l'article L.435-1, est sérieusement atténuée par le libellé des autorisations d'usage des armes concernant les individus « susceptibles de perpétrer, dans leur fuite, des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celle d'autrui » (L. 435-1, 3^e et 4^e)¹². Sur ces points, le Parlement a supprimé la condition d'atteinte imminente que comportait le projet initial¹³. La rédaction retenue in fine élargit singulièrement, par la dimension hypothétique qu'elle introduit, le spectre des circonstances autorisant l'utilisation des armes à feu.

En clair, il est à craindre que de telles dispositions ne conduisent à l'utilisation des armes à feu dans des situations relativement fréquentes de courses-poursuites en zone urbaine, les fonctionnaires de police en venant à considérer que le véhicule pourchassé crée, par la dangerosité de sa conduite, un risque pour l'intégrité des autres usagers de la route et des passants.

En quatrième lieu, le libellé du 2^o de l'article L. 435-1, laisse pareillement craindre des dérives dans l'utilisation par les fonctionnaires de police de leurs armes à feu¹⁴. Le cas prévu par ces dispositions trouve son origine dans le dispositif de

11. Défenseur des Droits, Avis n°17-02, *op. cit.*

12. Article 1er de la loi.

13. Dans le projet initial, les 3^o et 4^o de l'article L.435-1 énonçaient deux cas d'autorisation de l'usage des armes, libellés comme suit :

« - 3^o Lorsque, immédiatement après deux sommations adressées à haute voix à des personnes qui cherchent à échapper à leur garde ou à leurs investigations, ils ne peuvent contraindre ces personnes à s'arrêter que par l'usage de leurs armes, dans le but de les empêcher de perpétrer de manière imminente des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celles de tiers ;

- 4^o Lorsqu'ils ne peuvent immobiliser les véhicules, embarcations ou autres moyens de transport, dont les conducteurs n'obtempèrent pas à l'ordre d'arrêt, autrement que par l'usage de leurs armes, dans le but de les empêcher de perpétrer de manière imminente des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celles de tiers ».

14. « 2^o Lorsque, après deux sommations faites à haute voix, ils ne peuvent défendre autrement les lieux qu'ils occupent ou les personnes qui leur sont confiées »

l'attroupement (L.211-9 et R. 211-11 et suivants du code de la sécurité intérieure), avec lequel il ne se confond toutefois pas et dont il ne comporte pas les garde-fous.

La dispersion de l'attroupement par la force publique est en effet encadré par une série de conditions qui constituent autant de garanties pour le droit à la protection de la vie. Opération de police administrative de maintien de l'ordre, elle implique notamment que les policiers ou gendarmes aient été dépêchés sur les lieux sur ordre motivé de l'autorité civile, dont un représentant, porteur d'un signe distinctif, doit être présent sur place.

Sans le support des conditions de l'attroupement, les dispositions relatives à la défense des « lieux occupés » par les agents des forces de l'ordre renvoient à des situations très diverses. Pourraient ainsi relever du champ des dispositions nouvelles des situations de confrontation dans lesquelles des individus refusant de se tenir à distance des policiers se trouveraient exposés à des tirs de flashball, au motif de l'absence d'autre moyen d'assurer la maîtrise du terrain occupé, et ce en l'absence même de tout danger caractérisé pour les fonctionnaires.

La circonstance que des dispositions similaires trouvaient à s'appliquer aux gendarmes (article L. 2338-3 du code de la défense) antérieurement à la réforme n'est pas de nature à dissiper les inquiétudes de la CNC DH quant aux conséquences de celle-ci. D'une part, les unités de gendarmerie opèrent essentiellement en zone rurale¹⁵ et font plus rarement face à des situations de confrontation sur la voie publique que leurs homologues de la police nationale. D'autre part, il convient de rappeler que la formation à l'usage des armes est essentielle pour permettre à l'agent des forces de l'ordre d'agir en confiance, or il semblerait qu'en la matière les policiers bénéficient de moins d'heures de formation et d'entraînement que les gendarmes¹⁶.

15. Même si la répartition des missions de sécurité publique entre police et gendarmerie nationales selon la distinction traditionnelle entre territoires urbains et ruraux a perdu de sa netteté. L'article L.3211-3 du code de la défense énonce que « *la gendarmerie nationale est destinée à assurer la sécurité publique et l'ordre public, particulièrement dans les zones rurales et périurbaines, ainsi que sur les voies de communication* ».

16. Tous les fonctionnaires de police doivent effectuer trois séances de tir par an au minimum. Une séance de tir annuelle au pistolet mitrailleur Beretta est également prévue. Les gendarmes des brigades territoriales quant à eux bénéficient, au minimum, d'une séance mensuelle d'entraînement au tir, au niveau

II. Protection de l'identité des policiers, gendarmes et douaniers

La loi introduit une disposition qui vise à assurer la protection de l'identité des policiers, des gendarmes et des agents des douanes en leur permettant de s'identifier par un numéro d'immatriculation administrative, en lieu et place de leur état civil¹⁷. Il peut en être ainsi lorsque la révélation de ce dernier constituerait un danger pour eux-mêmes ou leur famille, compte tenu des conditions d'exercice de leur mission ou de la nature des faits qu'ils sont habituellement amenés à constater.

Il convient de rappeler à ce propos que les stipulations des articles 6-1 et 6-3 de la CESDH consacrent le droit pour les personnes poursuivies de contester la fiabilité des déclarations contenues dans les pièces de la procédure suivie à leur rencontre. Sur ce fondement, la Cour de Strasbourg exige que les décisions rendues par le « tribunal » le soient sur la base d'une preuve « digne de foi », ce qui implique, d'une part, que l'intéressé ait la possibilité « de contester [son] *authenticité* et de s'opposer à son *utilisation* » et, d'autre part, que le juge prenne en considération

des compagnies.

17. Article 15-4, I (nouveau) du *code de procédure pénale* :

« Dans l'exercice de ses fonctions, tout agent de la police nationale ou de la gendarmerie nationale peut être autorisé à ne pas être identifié par ses nom et prénom dans les actes de procédure (...) qu'il établit, lorsque la révélation de son identité est susceptible, compte tenu des conditions d'exercice de sa mission ou de la nature des faits qu'il est habituellement amené à constater, de mettre en danger sa vie ou son intégrité physique ou celles de ses proches.

« L'autorisation est délivrée nominativement par un responsable hiérarchique d'un niveau suffisant, défini par décret, statuant par une décision motivée. Copie en est transmise au procureur de la République territorialement compétent.

« Cette autorisation permet à l'agent qui en bénéficie d'être identifié par un numéro d'immatriculation administrative, sa qualité et son service ou unité d'affectation dans tous les actes des procédures suivantes :

« 1° Les procédures portant sur un crime ou un délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement ;

« 2° Après autorisation délivrée pour l'ensemble d'une (...), les procédures portant sur un délit puni de moins de trois ans d'emprisonnement lorsqu'en raison de circonstances particulières dans la commission des faits ou de la personnalité des personnes mises en cause, la révélation de l'identité de l'agent est susceptible de mettre en danger sa vie ou son intégrité physique ou celles de ses proches.

« Le bénéficiaire de l'autorisation est également autorisé à déposer ou à comparaître comme témoin au cours de l'enquête ou devant les juridictions d'instruction ou de jugement et à se constituer partie civile en utilisant ces mêmes éléments d'identification, qui sont seuls mentionnés dans les procès-verbaux, citations, convocations, ordonnances, jugements ou arrêts. Il ne peut être fait état de ses nom et prénom au cours des audiences publiques.

« Le présent I n'est pas applicable lorsque, en raison d'un acte commis dans l'exercice de ses fonctions, le bénéficiaire de l'autorisation est entendu en application des articles 61-1 ou 62-2 du présent code ou qu'il fait l'objet de poursuites pénales. »

la qualité de la preuve, « y compris si les circonstances dans lesquelles elle a été obtenue mettent en doute sa fiabilité ou son exactitude » (Cour EDH, *Lisica c. Croatie*, 25 février 2010, n° 20100/06, §49).

Les restrictions au principe du contradictoire ne sont légitimes que si elles sont absolument nécessaires (Cour EDH, *Van Mechelen et autres c. Pays-Bas*, 23 avril 1997, § 58), et si elles sont suffisamment compensées par la procédure suivie devant les autorités judiciaires. A cet égard, la procédure dans laquelle l'une des parties est en situation d'effectuer elle-même la balance entre l'importance pour son adversaire des informations qu'elle cache et l'intérêt public à garder ces informations secrètes ne peut passer pour respecter les exigences de l'article 6 § 1 (Cour EDH, [GC], *Rowe et Davis c. Royaume-Uni*, 16 février 2000, n° 28901/95 ; *Dowsett c. Royaume-Uni*, 24 septembre 2003, n°39482/98). En outre, la soustraction d'un élément de preuve (telle que l'utilisation d'indicateurs ou le témoignage anonyme) doit être justifiée par un motif sérieux. En conséquence, le juge doit mener les investigations appropriées pour déterminer, premièrement, si les craintes justifiant le recours à l'anonymat sont fondées sur des motifs objectifs et, deuxièmement, si ces motifs objectifs reposent sur des éléments concrets (voir, par exemple, l'affaire *Krasniki c. République tchèque*, n° 51277/99, §§ 80-83, 28 février 2006). Enfin, chaque fois que le problème de l'équité de la procédure se pose en rapport avec un élément à charge couvert par l'anonymat, la Cour recherche s'il existe des compensations suffisantes aux inconvénients liés à l'admission d'une telle preuve, propres à permettre une appréciation correcte et équitable de la fiabilité de celle-ci et des garanties procédurales solides (Cour EDH, [GC], *Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni*, n° 26766/05 et 22228/06, 15 décembre 2011).

Dans le dispositif issu de la loi sur la sécurité publique, le critère défini ne permet pas de veiller *in concreto* à la nécessité et la proportionnalité de cette mesure, dès lors que, d'une part, la notion de « danger » à laquelle il répond est très insuffisamment déterminée, et que, d'autre part, son appréciation est abandonnée à l'autorité hiérarchique. En outre, le texte ne reconnaît pas au juge la possibilité de lever d'office cette mesure de protection de l'identité des policiers et gendarmes.

En définitive, la CNCDH considère que le dispositif ne satisfait pas aux exigences des droits de la défense et du contradictoire, faute de :

- prévoir que l'anonymat soit justifié par les circonstances précises de l'affaire ;
- confier la décision sur l'anonymat à un juge indépendant et impartial ;
- prévoir des mesures de compensation adéquates - de cet anonymat - de nature à permettre effectivement aux personnes poursuivies de contester la fiabilité des actes pris dans le cadre de la procédure intentée à leur rencontre.

III. Aggravation de la répression des infractions visant les forces de l'ordre

Entre autres mesures d'aggravation de la répression qu'elle comporte, la loi double les peines encourues en cas d'outrage aux personnes dépositaires de l'autorité publique¹⁸, pour les aligner sur celles prévues en cas d'outrage à magistrat.

Rappelons que, compte tenu, d'abord, du principe de nécessité et de proportionnalité, et eu égard aux exigences de cohérence de l'échelle des peines encourues, celles-ci doivent être en stricte adéquation avec les besoins de la protection de l'ordre social et fonction de la gravité de l'acte. Or, l'autorité de la justice constitue une valeur spécialement protégée par notre droit, ainsi qu'il ressort du titre VIII de la Constitution (*De l'autorité judiciaire*), en raison de la position de surplomb inhérente à la fonction de juger. Dans ces conditions, la CNCDH ne peut que déplorer la perte, résultant de l'aggravation des peines, de cohérence et d'expressivité quant aux valeurs défendues par la société.

Ensuite, du point de vue des pratiques judiciaires, l'étude des poursuites et des condamnations ainsi que des peines prononcées témoigne aisément du fait que les outrages aux forces de l'ordre sont très largement poursuivies et sévèrement réprimées dans le cadre des dispositions actuelles. Entre 1990 et 2009, selon une étude statistique du ministère de la Justice, « *les condamnations pour outrages et rébellions progressent de 75%* »¹⁹. L'Inspection générale de l'administration

18. Article 433-5 du code pénal

19. Infostat Justice, « 20 ans de condamnations pour crimes et délits », n°114, avril 2011.

a, quant à elle, rendu compte du développement non maîtrisé des procédures auxquelles ces infractions donnent lieu, et en filigrane, du caractère injustifié de nombre d'entre elles²⁰.

S'il n'est pas certain, compte tenu de la sévérité déjà observée de la part des juridictions correctionnelles, que le doublement du quantum de la peine encourue se traduise par une aggravation sensible des peines effectivement prononcées, il est acquis, au vu de l'évolution de la répression en la matière ces vingt dernières années, que pareille évolution législative n'affectera pas les chiffres des poursuites en la matière, pas plus qu'elle ne contribuera à renforcer ou restaurer l'autorité de la police. Au contraire, cette disposition risque d'accroître la défiance des citoyens à l'égard des forces de l'ordre, s'agissant d'une infraction qui cristallise les reproches d'abus de pouvoir de la part de ces dernières. De ce point de vue, la CNCDH a, dans son avis du 8 novembre 2016²¹, déploré la persistance du sentiment d'impunité des forces de l'ordre dans le cadre de pratiques abusives de contrôle d'identité. L'aggravation de la peine encourue créerait une asymétrie disproportionnée entre, d'un côté, des citoyens qui seraient abusivement contrôlés sans disposer de recours efficaces, et de l'autre, des forces de l'ordre qui pourraient brandir la menace de poursuites pour outrage, dont la preuve contraire est très difficile à rapporter.

Pour les mêmes raisons, la CNCDH estime que l'aggravation de la peine encourue en cas de refus d'obtempérer, qui de trois mois se trouve portée à un an d'emprisonnement, ne trouve pas de raison d'être. Cette disposition fait redouter des dérives dans la mise en œuvre de poursuites sur ce fondement.

La loi aggrave ensuite très fortement la peine applicable à la destruction, dégradation ou détérioration d'un bien appartenant à autrui par l'effet d'une substance explosive, d'un incendie ou de tout autre moyen de nature à créer un danger pour les personnes, lorsqu'elle est commise en raison de la qualité de dépositaire de l'autorité publique de la personne propriétaire ou utilisatrice du

20. Inspection générale de l'Administration, *Rapport sur l'évolution et la maîtrise des dépenses de contentieux à la charge du Ministère de l'Intérieur*, n° 13-058/13-041/01, septembre 2013.

21. CNCDH, *Avis sur la prévention des pratiques de contrôles d'identité abusives et/ou discriminatoires*, 8 novembre 2016

bien. La peine encourue passe ainsi de dix ans d'emprisonnement à vingt années de réclusion criminelle (article 322-8 du code pénal). La CNCDH considère qu'un tel quantum de peine est manifestement disproportionné. Certes, le code pénal prévoit déjà des peines extrêmement lourdes pour toute une série de circonstances aggravantes de l'infraction de détérioration, destruction ou dégradation d'un bien par l'utilisation d'une substance explosive, incendie ou de tout autre moyen dangereux (articles 322-6-1 et suivants du code pénal). Toutefois, la loi réprime moins sévèrement des atteintes à des intérêts pourtant socialement prééminents. Ainsi la peine encourue lorsqu'une telle détérioration, destruction ou dégradation a entraîné pour autrui une incapacité totale de travail de huit jours est-elle de quinze ans de réclusion (article 322-7 du code pénal). D'autres infractions, considérées comme menaçant gravement l'ordre social, font pareillement encourir une peine de quinze ans. Ainsi des tortures ou des actes de barbarie est-elle de quinze ans de réclusion criminelle (article 222-1 du code pénal), à l'instar du viol sur majeur (article 222-23 du code pénal). La CNCDH estime que la détermination des peines ne devrait pas être utilisée à des fins d'apaisement du mécontentement de telle ou telle catégorie professionnelle.

IV. Création d'une filière d'activité privée de sécurité armée

La loi crée une nouvelle filière d'activité privée de sécurité armée, en autorisant la surveillance de certains lieux par des agents de sociétés privées équipés d'armes, « *lorsque les circonstances exposent ces agents, ou les personnes se trouvant dans les lieux surveillés, à un risque exceptionnel d'atteinte à leur vie* » (article 6 bis A). La désignation de ces lieux justifiant une telle surveillance armée privée incombe au Préfet.

La CNCDH rappelle à cet égard que le ministre de l'Intérieur avait très récemment souligné que « *la question de l'armement de certains [des agents de société de sécurité privée] d[evait] être étudiée sérieusement, en prenant en compte les enjeux opérationnels mais également les conséquences en termes de choix de société* »²². Or, la Commission observe que les transformations opérées

22. Discours de M. Bernard Cazeneuve, ministre de l'Intérieur, 5 décembre 2016, 4èmes assises de la sécurité privée 2016.

par la loi sur la sécurité publique n'ont pas été précédées d'une étude d'impact et d'un avis du Conseil d'Etat. Le Conseil de la stratégie et de la prospective, installé en octobre 2016, n'a pas davantage eu la possibilité de se prononcer, alors même qu'il a vocation à conduire des réflexions de fond sur les politiques publiques de sécurité.

La CNCDDH considère que le pas franchi par la loi sur la sécurité publique soulève des enjeux fondamentaux qui n'ont pas pu être réellement pris en compte, eu égard à la brièveté du débat auquel la mesure a donné lieu. Outre la question de la délimitation des grandes fonctions régaliennes non susceptibles de délégation, la loi met directement en jeu le droit à la protection de la vie, dès lors que se trouvent ainsi placés dans l'espace public des agents en armes dont les modalités de sélection, de formation et d'encadrement sont très éloignées de celles prévalant pour les agents des forces de l'ordre. De même, le défaut d'inscription dans une chaîne de commandement centralisé, l'absence de déontologie structurante²³ et la pression d'un marché concurrentiel sont autant de paramètres défavorables à un encadrement strict du port et de l'utilisation des armes. Surtout, un tel mouvement est propice à la banalisation d'une présence armée dans l'espace public, propre à modifier le rapport social aux armes. Enfin, la multiplication et la dissémination des armes à feu augmentent les risques de circulation et d'usage illicites de ces armes. Au-delà des argumentations sécuritaires immédiates qui peuvent être avancées, c'est en fait toute une conception des rapports dans la société qui est mise en cause par de telles mesures ; l'exemple des ravages provoqués par la dissémination des armes aux Etats-Unis est là pour nous en montrer les dangers.

V. Licenciement d'agents de certaines entreprises de transport dont le comportement est incompatible avec leurs missions

L'article L. 114-2 du code de la sécurité intérieure²⁴ prévoit que les décisions

23. Et ce malgré le rôle de surveillance et de contrôle exercé par le Conseil national des activités privées de sécurité (CNAPS) sur le fondement des dispositions de l'article L632-1 du code de la sécurité intérieure.

24. Introduit par la loi n° 2016-339 du 22 mars 2016 *relative à la prévention et à la lutte contre les*

de recrutement et d'affectation de certaines entreprises de transport concernant des emplois en lien direct avec la sécurité des personnes et des biens peuvent être précédées d'enquêtes administratives destinées à vérifier que le comportement des intéressés n'est pas incompatible avec l'exercice de ces fonctions ou des missions envisagées. La loi relative à la sécurité publique instaure une procédure permettant à l'employeur, consécutivement à une enquête défavorable, de procéder au licenciement (article 4). L'employeur devra toutefois d'abord rechercher les possibilités d'un reclassement au sein de l'entreprise correspondant aux qualifications du salarié. Si les résultats de cette recherche sont infructueux, l'employeur pourra alors engager une procédure de licenciement, l'incompatibilité relevée par l'administration constituant la cause réelle et sérieuse du licenciement relative à la rupture du contrat de travail pour motif personnel. L'employeur pourra décider, à titre conservatoire, de retirer le salarié de son emploi, avec maintien du salaire.

La CNCDH partage les inquiétudes du Défenseur des droits dans son avis 17-02 précité, quant au « *risque pour l'employeur de faire droit à des allégations qui pourraient ne pas être fondées* », tout comme à l'insuffisance en la matière des garanties accordées à l'intéressé en termes de procédure contradictoire. La CNCDH s'alarme des risques que l'élargissement de l'utilisation de la notion imprécise de « comportement » fait peser sur le principe de la présomption d'innocence, sur la protection de la vie privée et sur les interdictions de discrimination à raison de la religion, mais aussi à raison de l'activité syndicale ou politique. Ceci est d'autant plus flagrant que l'article 114-2 dispose que « *l'enquête peut donner lieu à la consultation du bulletin n° 2 du casier judiciaire et de traitements automatisés de données à caractère personnel* » sans préciser quelles informations seront transmises à l'employeur, alors même que la CNCDH a alerté à de nombreuses reprises les pouvoirs publics sur les risques relatifs à la collecte et à l'utilisation de données à caractère personnel²⁵. Concrètement, il est à craindre que des individus de confession musulmane ne soient stigmatisés, et même licenciés à cause de leur pratique religieuse, voire que des entreprises n'usent de cette procédure pour

incivilités, contre les atteintes à la sécurité publique et contre les actes terroristes dans les transports collectifs de voyageurs.

25. Voir notamment le dernier avis de la CNCDH sur le sujet, *Avis relatif à l'expertise génétique aux fins de détermination des traits morphologiques apparents*, 17 mars 2016, JORF n°0084 du 9 avril 2016, texte n° 102.

écarter des militants syndicaux.

VI. Modifications apportées à la loi relative à l'état d'urgence

La loi sur la sécurité publique apporte des garanties supplémentaires à certaines mesures prévues par la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, dans le sillage du rapport d'information de MM. Raimbourg et Poisson²⁶. Il est d'abord prévu que les décisions de procéder, dans ce cadre, à des perquisitions entre 21h et 6h00 sont soumises à une obligation de motivation spéciale. Il est ensuite prévu que le ministre de l'Intérieur puisse déléguer au préfet le soin de modifier les conditions de l'assignation à résidence afin d'adapter les contraintes pesant sur l'intéressé. La CNCDDH ne peut que se réjouir de ces avancées. Néanmoins, elle rappelle que le renforcement des garanties assurées aux personnes visées par les mesures de police prises dans le cadre de l'état d'urgence ne saurait compenser l'impuissance du législateur à mettre fin à ce régime d'exception, ce que la CNCDDH ne cesse d'appeler de ses vœux. En outre, la Commission appelle à une remise à plat complète du dispositif, remise à plat qui devrait intervenir dans le cadre d'un débat législatif global et non par petite touches modificatrices successives.

A l'inverse, la CNCDDH émet des réserves sur la disposition de la loi visant la situation des personnes soumises à une mesure de surveillance électronique mobile, réserves qui tiennent à son insuffisante intelligibilité. Le texte prévoit que lorsque le fonctionnement du dispositif de géolocalisation est temporairement suspendu ou gravement altéré pendant plus de douze heures consécutives, l'intéressé peut se voir imposer les obligations jusqu'à la reprise du fonctionnement normal de ce matériel.

26. Rapport d'information de MM. Raimbourg et Poisson, réalisé au nom de la commission des lois de l'Assemblée nationale, sur le contrôle parlementaire de l'état d'urgence, déposé le 6 décembre 2016.

VII. Rétablissement du délit de consultation habituelle de sites internet terroristes

La commission mixte paritaire a rétabli²⁷, en en modifiant les conditions, l'infraction de consultation habituelle de site internet incitant à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie (article 421-2-5-2 du code pénal). Ce délit était initialement prévu par des dispositions de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016, lesquelles ont été déclarées non conformes par une décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017 du Conseil constitutionnel. Celui-ci a en effet considéré qu'elles portaient une atteinte à l'exercice de la liberté de communication qui n'était « pas nécessaire, adaptée et proportionnée ». Sous l'angle de la nécessité de l'atteinte à la liberté de communication, il a retenu, d'une part, que la législation comprend déjà un ensemble d'infractions pénales autres que celle prévue par l'article 421-2-5-2 du code pénal et de dispositions procédurales pénales spécifiques ayant pour objet de prévenir la commission d'actes de terrorisme, et d'autre part que le législateur a conféré à l'autorité administrative de nombreux pouvoirs afin de prévenir la commission d'actes de terrorisme. S'agissant de la gravité de l'atteinte à la liberté de communication, le Conseil constitutionnel s'est attaché à la circonstance que l'incrimination n'exigeait pas une « volonté de commettre des actes terroristes ni même la preuve que cette consultation s'accompagne d'une manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée » sur lesdits sites, et au flou entourant la notion de « bonne foi » fondant l'exemption prévue par le texte, faisant « peser une incertitude sur la licéité de la consultation ».

La loi sur la sécurité publique a rétabli les dispositions censurées en les assortissant des précisions suivantes. Elle définit d'abord un motif légitime à la consultation habituelle, à savoir celle « résultant de l'exercice normal d'une profession ayant pour objet d'informer le public, intervenant dans le cadre de recherches scientifiques ou réalisée afin de servir de preuve en justice ». Elle prévoit ensuite un motif d'exemption, « le fait que cette consultation s'accompagne d'un signalement des contenus de ce service aux autorités publiques compétentes ».

27. La procédure suivie pour réagir à une décision du conseil constitutionnel est pour le moins atypique. Cette disposition a en effet été introduite en commission mixte paritaire dans le texte de compromis suivant les lectures au Sénat et à l'Assemblée, autrement dit sans discussion d'un amendement en séance. Or, les discussions de la CMP rendent compte de ce que les membres de celle-ci avaient des doutes sérieux quant à la constitutionnalité de ce rétablissement.

Enfin, elle précise que, pour que le délit soit constitué, cette consultation doit s'accompagner « d'une manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur ce service ».

La CNCNDH ne considère pas que cette nouvelle rédaction tire pleinement les conséquences de la décision du Conseil constitutionnel du 10 février 2017 précitée. Celle-ci était notamment fondée sur l'existence d'autres incriminations dans le code pénal, et en particulier l'« entreprise individuelle de terrorisme », de nature à satisfaire l'objectif poursuivi par le législateur. La Commission observe également que le Conseil d'Etat s'était montré hostile à la création d'une telle infraction, relevant qu'elle n'avait pas de véritable équivalent dans la législation des autres Etats membres de l'Union européenne. Enfin, la condition tenant à la « manifestation de l'adhésion à l'idéologie » exprimée sur les sites concernés n'apparaît pas suffisamment déterminée pour éviter les risques d'arbitraires. En conclusion, la CNCNDH considère que le rétablissement du délit de consultation habituelle de sites internet terroristes emporte une atteinte à la liberté de communication qui n'est pas justifiée et qui n'est pas assortie des garanties suffisantes.

VIII. Extension des prérogatives des personnels pénitentiaires

S'agissant de l'administration pénitentiaire, la CNCNDH déplore l'octroi aux personnels de surveillance de prérogatives de contrôle à l'égard de personnes qui ne sont pas placées sous main de justice²⁸, de telles dispositions allant à l'encontre de ses recommandations en faveur du resserrement des contrôles d'identité²⁹. L'alignement progressif des modalités d'intervention de ces personnels sur celles des agents des forces de l'ordre nie la dualité des missions de l'administration pénitentiaire que sont la surveillance et la réinsertion. La réalisation d'opérations de contrôle à l'extérieur de l'enceinte de l'établissement à l'égard des proches

28. Article 12-1 nouveau de la loi n°2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire. Les agents des équipes de sécurité pénitentiaire pourront effectuer un contrôle d'identité, procéder à des palpations de sécurité, à l'inspection visuelle des bagages et à, avec l'accord des intéressés, à des fouilles sur l'ensemble de l'emprise foncière affectée au service public pénitentiaire.

29. CNCNDH, *Avis sur la prévention des pratiques de contrôles d'identité abusives et/ou discriminatoires*, 8 novembre 2016

des détenus provoquera inmanquablement des tensions à l'intérieur de celle-ci, et conduira à une dégradation du climat en détention.

A l'initiative du gouvernement, le Sénat a introduit une série de dispositions visant à préciser les moyens de renseignement susceptibles d'être mis en œuvre par les personnels de surveillance, procédant ainsi à une répartition des techniques entre le code de procédure pénale et le code de la sécurité intérieure (article 9 bis).

Deux techniques, prévues par la loi du 3 juin 2016³⁰, sont maintenues dans le code de procédure pénale³¹. Elles ne sont pas mises en œuvre à l'insu des personnes visées, mais s'appliquent soit à des matériels autorisés en détention, soit à des matériels non autorisés, mais dont l'appréhension et l'exploitation sont notifiées au détenu concerné. Les techniques de renseignement mises en œuvre à l'insu des détenus sont, quant à elles, inscrites dans le code de la sécurité intérieure et soumises au régime de droit commun du renseignement, sous le contrôle de la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR).

S'agissant des premières, la loi renforce les garanties applicables, prévues à l'article 727-1 du code de procédure pénale : autorisation du ministre de la Justice susceptible de recours devant le juge administratif, limitation des techniques susceptibles d'être utilisées, encadrement dans le temps de la durée de mise en œuvre, articulation avec les éventuelles procédures judiciaires qui pourraient naître du recueil de certaines informations, conditions de conservation et de destruction des données collectées, contrôle du procureur de la République.

30. Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.

31. Le texte modifie l'article 727-1 du code de procédure pénale s'agissant des techniques du renseignement en milieu pénitentiaire. Désormais, sur autorisation du ministre de la Justice – délivrée pour une durée maximale d'un an renouvelable - les agents individuellement désignés et habilités de l'administration pénitentiaire pourront recourir aux deux techniques suivantes :

« 1° intercepter, enregistrer, transcrire ou interrompre les correspondances des personnes détenues émises par la voie des communications électroniques et autorisées en détention, à l'exception de celles avec leur avocat, et conserver les données de connexion y afférentes ;

2° accéder aux données stockées dans un équipement terminal ou un système informatique qu'utilise une personne détenue et dont l'utilisation est autorisée en détention, les enregistrer, les conserver et les transmettre.

Les personnes détenues ainsi que leurs correspondants sont informés au préalable des dispositions du présent article ».

S'agissant des secondes, le texte étend au sein du code de la sécurité intérieure leur mise en œuvre, par l'administration pénitentiaire, à une nouvelle finalité : la prévention des évasions, ainsi que la garantie de la sécurité et du bon ordre des établissements pénitentiaires.

La CNCDDH ne peut que rappeler ici son hostilité à l'incorporation des services pénitentiaires dans la communauté du renseignement, ainsi qu'elle l'a exprimé dans ses avis du 16 avril 2015 et du 17 mars 2016³² sur le projet de loi renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale. Bien plus, elle s'alarme des évolutions opérées par ce texte, qu'il s'agisse de l'amplitude des justifications possibles pour le recours aux techniques de renseignements, de l'ampleur de celles-ci et de leur portée.

Sur le premier point, que le renseignement relève du code de procédure pénale ou du code de la sécurité intérieure, la finalité assignée à la mise en œuvre des techniques de renseignement est très vague : « *prévenir les évasions et assurer la sécurité et le bon ordre des établissements* ».

La CNCDDH observe d'abord que cette finalité n'était pas prévue par la loi n°2015-912 du 24 juillet 2015 *sur le renseignement*, dont elle étend ainsi très largement le champ d'application. Elle observe ensuite que de telles finalités correspondent aux missions de base exercées quotidiennement par les personnels de l'administration pénitentiaire à l'égard de la population incarcérée³³. L'ensemble des décisions et mesures prises quotidiennement à l'égard de celle-ci s'y rapportent : affectation dans tel ou tel régime et même en cellule, fouilles à corps ou fouilles générales, sondage des barreaux, etc. Dès lors, cette « finalisation » des mesures s'avère fictive : tout, dans le fonctionnement ordinaire de la prison, y correspond déjà.

Sur le deuxième point, les techniques de renseignement auxquelles les

32. Avis sur le projet de loi relatif au renseignement dans sa version enregistrée le 1er avril 2015 à la présidence de l'Assemblée nationale, JORF n°0171 du 26 juillet 2015 ; Avis sur le projet de loi renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, JORF n°0129 du 4 juin 2016

33. Il s'agit au demeurant du critère applicable à toute restriction dans l'exercice des droits en détention, voir article 22 de la loi pénitentiaire précitée.

services pénitentiaires pourront recourir dans le cadre de leurs missions courantes d'ordre et de sécurité sont ni plus ni moins celles mises à disposition des services de renseignement du « premier cercle »³⁴ pour la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la nation. De plus, un décret du 16 janvier 2017, doté d'une portée plus étendue, puisqu'il concerne l'ensemble de la population sous main de justice³⁵ (autrement dit également les personnes en « milieu ouvert »), prévoit le recours à de multiples autres techniques de renseignement³⁶ au titre des finalités mentionnées aux 4° et 6° de l'article L. 811-3 (prévention du terrorisme et de la criminalité et de la délinquance organisées).

Ces techniques sont particulièrement intrusives et, de plus, ne font pas le tri entre les informations captées (codétenus, familles aux parloirs, médecin, avocat). Seules les règles d'exploitation des données limitent l'étendue de leur mise en œuvre. En d'autres termes, l'on en est réduit à s'en remettre à la sagesse des services pénitentiaires pour ce qui est de l'absence de dérives dans les utilisations et du respect des procédures d'autorisation. Or l'organisation et le fonctionnement de la prison sont dominés par l'« angoisse de l'évasion », qui structure toutes les pratiques professionnelles et justifie tout un arsenal défensif. La CNCDH considère qu'il est vain d'escompter une forme d'autolimitation de la part de l'administration pénitentiaire dans le recours à des techniques perçues par ses personnels comme

34. Plus précisément, s'agissant de l'action de renseignement relevant du code de la sécurité intérieure, la loi sur la sécurité publique prévoit les mesures suivantes : le recueil des données de connexion chez les intermédiaires techniques (L851-1) ; le recueil des données de connexion en temps réel chez ces mêmes acteurs (L851-4), la localisation en temps réel d'une personne, d'un véhicule ou d'un objet (L851-5), le recueil des données techniques relatives à la localisation des équipements terminaux, en temps réel (L851-6) et l'interception des correspondances dans l'entourage d'une personne, s'il est susceptible de détenir des informations utiles à la poursuite des deux finalités précitées (I du L852-1).

35. Soit quelques 250 000 personnes au total.

36. Outre les techniques précitées, le décret n° 2017-36 du 16 janvier 2017 prévoit les mesures suivantes : interception des correspondances par l'utilisation de l'IMSI catcher et autres dispositifs assimilés (R852-2) ; Captation, fixation, transmission et enregistrement de paroles prononcées à titre privé ou confidentiel, ou d'images dans un lieu privé (R853-1) ; Accès aux données informatiques stockées dans un système, utilisation de chevaux de Troie ou de Keylogger (R853-2), Introduction dans un véhicule ou un lieu privé ne constituant pas une habitation pour y mettre une balise de géolocalisation (A du R853-3) ; Introduction dans un véhicule ou un lieu privé ne constituant pas une habitation pour y placer une caméra ou un micro (B du R853-3) ; Introduction dans un véhicule ou un lieu privé ne constituant pas une habitation pour y placer un logiciel espion (C du R853-3) ; Introduction dans une habitation pour mettre en place, utiliser ou retirer un système de localisation en temps réel une personne, d'un véhicule ou d'un objet (D du R853-3) un système permettant la captation, la fixation, la transmission et l'enregistrement de paroles prononcées à titre privé ou confidentiel, ou d'images dans un lieu privé (L853-1) ou un logiciel espion (2° du I. du L853-2) ; Pénétration dans un système informatique, pour enregistrer, conserver et transmettre des données (E du R853-3).

renforçant l'efficacité de leur mission de garde. Dans ces conditions, elle estime que les garanties envisagées par le législateur³⁷ ne sont pas de nature à empêcher le déploiement à grande échelle de ces techniques en détention.

La CNCNDH s'alarme également du bouleversement des rapports sociaux en détention que va provoquer cette mutation des services pénitentiaires. Les personnels pénitentiaires, quelles que soient leurs fonctions, risquent d'être perçus comme des espions potentiels, ce qui empêchera le minimum de confiance requis pour assurer un quotidien un tant soit peu apaisé en détention. En outre, la dynamique propre de l'action de renseignement, si elle vient à échapper au contrôle du chef d'établissement pour suivre des canaux hiérarchiques parallèles, risque de guider les pratiques professionnelles du plus grand nombre, bien au-delà des seuls personnels affectés à cette mission.

Par ailleurs, la CNCNDH note qu'aucune garantie n'est assurée au secret professionnel des médecins, des aumôniers, ou des conseillers d'insertion et de probation. La logique sécuritaire dissout les identités professionnelles et les garanties juridiques accordées aux détenus au fil des réformes conduites au cours des deux dernières décennies. La CNCNDH considère que, compte tenu de sa portée et de la très nette insuffisance des garanties qu'elle comporte, la collecte de renseignements organisée par les textes de 2017 constitue une surveillance de masse prohibée par le droit de l'Union européenne et la CESDH³⁸.

37. Voir l'avis sur la loi *sur le renseignement pénitentiaire*.

38. CJUE, Grande Chambre, 21 décembre 2016, *Tele2 Sverige AB et Secretary of State for the Home Department*, Aff. C-203/15 et C-698/15.

La CJUE estime que le droit de l'Union s'oppose à une réglementation nationale prévoyant une conservation généralisée et indifférenciée des données relatives au trafic et à la localisation. En revanche, les États membres peuvent prévoir, à titre préventif, de conserver de manière ciblée ces données dans le but de lutter contre la criminalité grave, à condition que ladite conservation soit limitée au strict nécessaire s'agissant des catégories de données à conserver, les moyens de communication visés, les personnes concernées et la durée de conservation retenue. En outre, l'accès des autorités nationales compétentes aux données conservées doit être soumis à des conditions, et notamment un contrôle préalable effectué par une juridiction ou une entité indépendante.

Voir Jean-Philippe Foegle, « L'État de surveillance au régime sec : la CJUE renforce la prohibition de la surveillance « de masse » », in *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 08 février 2017, consulté le 14 février 2017
<http://revdh.revues.org/2966> ; DOI : 10.4000/revdh.2966

Cour EDH, [GC], *Zakharov c. Russie*, 4 décembre 2015, n° 47143/06.

La Cour estime que les dispositions du droit russe régissant l'interception des communications violent l'article 8 de la CESDH, en ce qu'elles ne comportent pas de garanties adéquates et effectives contre l'arbitraire et le risque d'abus inhérent à tout système de surveillance secrète. Plus particulièrement, le

IX. Suivi des personnes condamnées à leur libération

La loi a entendu répondre à la censure des dispositions de l'article L. 132-10-1 du code de la sécurité intérieure³⁹ par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2016-569 QPC du 23 septembre 2016 (article 4 bis de la loi). La disposition litigieuse portait sur les échanges d'information, au sein des états-majors de sécurité ou des cellules de coordination opérationnelle des forces de sécurité intérieure des zones de sécurité prioritaire, s'agissant du suivi des personnes condamnées après leur libération. Le Conseil constitutionnel a estimé que la disposition était rédigée de manière trop large et trop imprécise, et que, même si elle poursuivait un but légitime, elle portait une atteinte disproportionnée à la vie privée⁴⁰.

La CNCDH n'est pas convaincue que les précisions apportées par la loi sur la sécurité publique à cet égard, qui concernent la nature des pièces (celles relatives au comportement des intéressés et aux modalités d'exécution de leur peine) et de la

cadre juridique entourant le système d'interception russe présente des défaillances dans un certain nombre de domaines (circonstances dans lesquelles les pouvoirs publics peuvent recourir à des mesures de surveillance secrète, durée de ces mesures et notamment les circonstances dans lesquelles elles doivent être levées, procédures relatives à l'autorisation d'interception ainsi qu'à la conservation et la destruction des données interceptées, contrôle des interceptions). De plus, l'effectivité des recours permettant à la personne, objet de la surveillance secrète, de se plaindre de l'interception de ses communications est compromise dans la mesure où les recours sont ouverts uniquement aux personnes qui sont à même de prouver l'interception, et l'obtention d'une telle preuve est impossible en l'absence de tout système de notification ou de possibilité d'accès aux informations sur les interceptions.

39. L'article L. 132-10-1 du CSI confie, au sein du conseil départemental de prévention de la délinquance et, le cas échéant, de la zone de sécurité prioritaire, à l'état-major de sécurité et à la cellule de coordination opérationnelle des forces de sécurité intérieure la mission d'animer et de coordonner les actions conduites par l'administration pénitentiaire, les autres services de l'État, les collectivités territoriales, les associations et les autres personnes publiques ou privées, en vue de favoriser l'exécution des peines et de prévenir la récidive. Ces deux entités ont pour mission, d'une part, d'examiner les conditions de mise en oeuvre des mesures proposées dans le cadre d'un classement sous condition ou d'une médiation pénale (article 41-1 du CPP), d'autre part, d'organiser les modalités du suivi et du contrôle en milieu ouvert, par ceux dont elles coordonnent l'action, des personnes condamnées sortant de détention que l'autorité judiciaire leur a désignées (3° du I de l'article L. 132-10-1 du CSI). Leur est reconnu le droit de recevoir « toute information », sur les personnes dont elles organisent les modalités de suivi et de contrôle, que les juridictions d'application des peines et le SPIP jugeraient utile au bon déroulement de ce suivi ou de ce contrôle (4° du I de l'article L. 132-10-1 du CSI).

40. Le Conseil constitutionnel a considéré qu'en prévoyant « que puisse être transmise à l'état-major de sécurité et à la cellule de coordination opérationnelle des forces de sécurité intérieure «toute information» que les juridictions de l'application des peines et le service pénitentiaire d'insertion et de probation «jugent utile» au bon déroulement du suivi et du contrôle des personnes condamnées, sans définir la nature des informations concernées, ni limiter leur champ », le législateur avait porté « une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée », (§ 26).

finalité de la transmission (le bon déroulement du suivi et du contrôle de celles des personnes dont le comportement est susceptible de constituer une menace pour l'ordre public) soient suffisantes pour satisfaire aux exigences constitutionnelles, tant elles renvoient à des considérations très générales⁴¹. Surtout, la CNCDH considère que la diffusion des appréciations négatives formulées par les services pénitentiaires en détention à l'égard du condamné est de nature à stigmatiser l'intéressé et créer des conditions défavorables à son retour à la collectivité.

41. Le texte complète l'article L.132-10-1, I 4° du code de la sécurité intérieure, par la phrase ainsi rédigée : « À cet effet, ils (dans le cadre de leurs attributions, l'état-major de sécurité et la cellule de coordination opérationnelle des forces de sécurité intérieure) peuvent se voir transmettre par ces mêmes juridictions et ce même service toute information à caractère personnel liée au comportement de ces personnes en détention et aux modalités d'exécution de leur peine qu'ils jugent utiles au bon déroulement du suivi et du contrôle de celles de ces personnes dont le comportement est susceptible de constituer une menace pour la sécurité et l'ordre publics ».



Créée en 1947 sous l'impulsion de René Cassin, **la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH)** est l'Institution nationale de promotion et de protection des droits de l'homme française, accréditée de statut A par les Nations unies.

L'action de la CNCDH s'inscrit dans une quadruple mission :

- Conseiller les pouvoirs publics en matière de droits de l'homme ;
- Contrôler l'effectivité des engagements de la France en matière de droits de l'homme et de droit international humanitaire ;
- Assurer un suivi de la mise en oeuvre par la France des recommandations formulées par les comités de suivi internationaux et régionaux ;
- Sensibiliser et éduquer aux droits de l'homme.

L'indépendance de la CNCDH est consacrée par la loi. Son fonctionnement s'appuie sur le principe du pluralisme des idées. Ainsi, seule institution assurant un dialogue continue entre la société civile et les experts français en matière de droits de l'homme, elle est composée de 64 personnalités qualifiées et représentants d'organisations non gouvernementales issues de la société civile.

La CNCDH est le rapporteur national indépendant sur la lutte contre toutes les formes de racisme depuis 1990, et sur la lutte contre la traite et l'exploitation des êtres humains depuis 2014. Elle est l'évaluateur de nombreux plans nationaux d'action.

35 rue Saint Dominique, 75007 PARIS
Tel : 01.42.75.77 .09
Mail : cncdh@cncdh.fr
www.cncdh.fr

