



**COMMISSION NATIONALE DE CONTRÔLE
DES TECHNIQUES DE RENSEIGNEMENT**

Délibération n° 3/2016 du 8 décembre 2016

Saisie pour avis par le garde des sceaux, ministre de la justice¹, d'un projet de décret modifiant la partie réglementaire du code de la sécurité intérieure et relatif à la désignation des services relevant du ministère de la justice autorisés à recourir aux techniques mentionnées au titre V du livre VIII du code de la sécurité intérieure, la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR), réunie en formation plénière, a formulé les observations suivantes :

I. Remarques de portée générale

La CNCTR relève que le projet de décret est pris pour l'application de l'article L. 811-4 du code de la sécurité intérieure, qui prévoit qu'un décret en Conseil d'État pris après avis de la CNCTR désigne les services, autres que les services spécialisés de renseignement, qui peuvent être autorisés à recourir aux techniques mentionnées au titre V du livre VIII du code.

Un premier décret² a été pris le 11 décembre 2015 pour désigner ceux de ces services, dits du « second cercle », qui relèvent du ministre de l'intérieur ou sont placés sous l'autorité d'emploi du ministre de la défense. Préalablement, la CNCTR avait rendu un avis sur le projet de texte, dans sa délibération n° 2/2015 du 12 novembre 2015.

Modifié par la 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, l'article L. 811-4 du code de la sécurité intérieure rend désormais possible la désignation de services du « second cercle » relevant du ministère de la justice. C'est l'objet du nouveau projet soumis à l'avis de la commission. Ce projet vise à inclure dans le « second cercle » les services du garde des sceaux chargés du renseignement pénitentiaire, à savoir le futur bureau central du renseignement pénitentiaire et les cellules interrégionales du renseignement pénitentiaire.

a) La CNCTR reprend l'intégralité des remarques de portée générale qu'elle avait formulées dans sa délibération du 12 novembre 2015.

¹ Le ministre de la justice a adressé à la commission une saisine initiale, reçue le 8 novembre 2016, et une saisine rectificative, reçue le 29 novembre 2016.

² Il s'agit du décret n° 2015-1639 du 11 décembre 2015 relatif à la désignation des services autres que les services spécialisés de renseignement, autorisés à recourir aux techniques mentionnées au titre V du livre VIII du code de la sécurité intérieure, pris en application de l'article L. 811-4 du code de la sécurité intérieure.

Elle rappelle notamment que la nature et le nombre de techniques auxquelles peuvent avoir accès les services du « second cercle » dépend, à ses yeux, de la part qu'occupe le renseignement au sein de leurs missions ainsi que de l'expertise technique requise pour mettre en œuvre les techniques de manière sûre. En l'espèce, la commission constate que le futur bureau central du renseignement pénitentiaire et les cellules interrégionales du renseignement pénitentiaire, s'ils se consacreront exclusivement au recueil et à l'exploitation du renseignement, disposeront, eu égard à leur création récente, de moyens humains et matériels encore modestes.

La CNCTR rappelle également que l'exercice effectif de la mission de contrôle confiée à la commission par la loi nécessite qu'elle puisse, outre le contrôle *a priori* sur les demandes tendant à mettre en œuvre une technique, mener à bien un contrôle *a posteriori* sur les données recueillies. Ceci impose une centralisation des données recueillies, auxquelles la CNCTR doit avoir un accès permanent, complet et direct, conformément à l'article L. 833-2 du code de la sécurité intérieure. Pour les services du « second cercle », cette centralisation doit, du point de vue de la commission, être réalisée de préférence par le groupement interministériel de contrôle (GIC). Pendant une période transitoire qui doit être brève, la centralisation ne peut se concevoir qu'à un niveau élevé de l'administration centrale concernée. En l'espèce, la CNCTR estime que la centralisation à titre temporaire devrait s'effectuer au niveau de la direction de l'administration pénitentiaire du ministère de la justice.

b) La CNCTR constate que des techniques ont, jusqu'à présent, été mises en œuvre en milieu pénitentiaire par des services de renseignement autorisés à y recourir. Elle estime que l'ouverture, dans le projet de décret, de la faculté de mettre en œuvre des techniques aux services du ministère de la justice chargés du renseignement pénitentiaire n'exclut pas que tous les services de renseignement concernés par la surveillance du milieu pénitentiaire continuent à agir de façon coordonnée et complémentaire, en fonction de leurs missions, de leurs compétences et de leur expertise technique.

À cet égard, la CNCTR rappelle que les termes de l'article L. 811-4 du code de la sécurité intérieure permettent au service du « second cercle » demandeur soit de mettre en œuvre lui-même la technique, s'il en a la capacité, soit de faire réaliser l'opération par un opérateur technique ou par un autre service de renseignement disposant de l'expérience et des compétences requises.

c) La CNCTR relève que le projet de décret limite le recours aux techniques de renseignement par les services du ministère de la justice chargés du renseignement pénitentiaire aux finalités de prévention du terrorisme et de prévention de la délinquance et de la criminalité organisées, prévues respectivement au 4^o et au 6^o de l'article L. 811-3 du code de la sécurité intérieure. La commission estime ces finalités adaptées aux missions et aux besoins de l'administration pénitentiaire.

d) Dans le dernier état de sa saisine, le ministre de la justice précise que les techniques auxquelles ses services chargés du renseignement pénitentiaire souhaitent avoir recours pourraient être mises en œuvre « *en détention comme à l'extérieur des établissements* » pénitentiaires. Elles concerneraient ainsi « *les personnes détenues ainsi que leur entourage* », mais aussi, en lien avec les autres services de renseignement, « *les autres personnes confiées à l'administration pénitentiaire par l'autorité judiciaire ainsi que leur entourage* ».

Toutefois, pour des raisons d'efficacité et de spécialisation déjà évoquées ci-dessus au point b), la CNCTR recommande, en l'état, que les services du ministère de la justice chargés du renseignement pénitentiaire concentrent leur action sur les seules personnes détenues, qu'elles vivent intégralement en établissement pénitentiaire ou y soient seulement hébergées. Seraient ainsi concernées les personnes détenues au sens strict, y compris lorsqu'elles bénéficient d'une permission de sortir prévue à l'article 723-3 du code de procédure pénale, mais aussi les personnes placées sous les régimes de la semi-liberté ou du placement à l'extérieur avec hébergement en établissement pénitentiaire, prévus à l'article 132-26 du code pénal. En revanche, la commission estime que les techniques de renseignement concernant les personnes placées sous main de justice en milieu ouvert et celles écrouées mais non hébergées en établissement pénitentiaire, telles que les personnes placées sous surveillance électronique en application de l'article 132-26-1 du code pénal, devraient être mises en œuvre par d'autres services de renseignement déjà structurés pour effectuer cette mission.

e) Enfin, la CNCTR note qu'en vertu de l'article 727-1 du code de procédure pénale³, « *les agents individuellement désignés et habilités appartenant à l'administration pénitentiaire* » peuvent mettre en œuvre, « *sous le contrôle du procureur de la République territorialement compétent* », certaines techniques de renseignement « *aux fins de prévenir les évasions et d'assurer la sécurité et le bon ordre des établissements pénitentiaires ou des établissements de santé destinés à recevoir des personnes détenues* ».

La plupart des techniques utilisables dans ce cadre juridique sont similaires à celles sollicitées dans le projet de décret soumis à l'avis de la CNCTR, par exemple les accès aux données de connexion, les interceptions de sécurité, l'utilisation d'*IMSI catchers* pour recueillir des données de connexion ou pratiquer des interceptions de correspondances, le recueil de données informatiques stockées ou encore la captation de flux de données informatiques. Ces techniques seraient dès lors susceptibles d'être mises en œuvre dans deux cadres juridiques différents, celui du code de la sécurité intérieure et celui du code de procédure pénale. Même si les finalités prévues dans le code de la sécurité intérieure sont distinctes de celles mentionnées dans le code de procédure pénale, la CNCTR n'écarte pas tout risque de recouvrement entre les deux régimes, qui relèvent l'un et l'autre de la police préventive. Or, dans ce cadre préventif, le premier régime prévoit une autorisation du Premier ministre, après avis de la CNCTR, pour mettre en œuvre toute technique, tandis que le second régime permettrait, en l'état du projet de décret pris pour l'application de l'article 727-1 du code de

³ L'article 727-1 du code de procédure pénale a été créé par la 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.

procédure pénale communiqué pour information à la commission, à des agents de l'administration pénitentiaire de mettre en œuvre ces mêmes techniques, à la condition que le procureur de la République en ait été préalablement informé et ne s'y soit pas opposé.

Eu égard à ce qui précède et sous réserve de l'appréciation que portera le Conseil d'État sur les garanties pour la protection de la vie privée et pour la sécurité de l'action de l'État qu'offrent respectivement les deux régimes, la CNCTR recommande au Gouvernement de privilégier l'application des dispositions du code de la sécurité intérieure dans le cas où l'un et l'autre des régimes seraient applicables.

II. Observations détaillées

1. Sur la répartition des compétences au sein des services de renseignement pénitentiaire

Le projet de décret soumis à l'avis de la CNCTR prévoit que, sous l'autorité du directeur de l'administration pénitentiaire, le bureau central du renseignement pénitentiaire et les cellules interrégionales du renseignement pénitentiaire pourront être autorisés à recourir aux techniques mentionnées au titre V du livre VIII du code de la sécurité intérieure.

En ce qui concerne l'échelon central, le garde des sceaux a indiqué à la CNCTR que le bureau central du renseignement pénitentiaire succèdera, au sein de la direction de l'administration pénitentiaire, à l'actuel bureau du renseignement pénitentiaire, créé en 2003. Le nouveau bureau central est destiné à centraliser et mettre en forme toutes les demandes tendant à la mise en œuvre de techniques de renseignement avant leur examen par le directeur de l'administration pénitentiaire puis par le ministre ou ses délégués.

En ce qui concerne l'échelon déconcentré, le garde des sceaux a fait savoir à la commission que les dix cellules interrégionales du renseignement pénitentiaire, situées au sein de chaque direction interrégionale, seront chargées, de mettre en œuvre les techniques au niveau territorial. Les demandes d'autorisation ont vocation à être préparées par ces cellules ou à être visées par elles lorsqu'elles seront préparées par les délégués locaux au renseignement pénitentiaire présents dans les établissements.

La CNCTR considère l'organisation décrite ci-dessus adaptée pour assurer le contrôle interne et la coordination des demandes provenant des cellules interrégionales du renseignement pénitentiaire réparties sur l'ensemble du territoire.

2. Sur les techniques de renseignement autorisées

a) La CNCTR constate, à titre liminaire, que le ministre de la justice souhaite que ses services chargés du renseignement pénitentiaire puissent mettre en œuvre la plupart des techniques

prévues au titre V du livre VIII du code de la sécurité intérieure, y compris celles portant sur les moyens de communication électronique des personnes concernées. Bien que l'introduction, la détention et l'usage de téléphones portables et de clefs *USB* ou *3G* ne soient pas autorisés en détention⁴, l'administration pénitentiaire rencontre en effet des difficultés à faire respecter cette interdiction.

b) Eu égard aux missions du bureau central du renseignement pénitentiaire et des cellules interrégionales du renseignement pénitentiaire ainsi qu'à la répartition de compétences entre le niveau central et le niveau déconcentré, la CNCTR émet un avis favorable à ce que les services mentionnés dans le projet de décret puissent être autorisés à mettre en œuvre les techniques suivantes :

- l'accès aux données de connexion en temps différé, prévu à l'article L. 851-1 du code de la sécurité intérieure (voir l'article 3 du projet de décret) ;
- la géolocalisation en temps réel, prévue à l'article L. 851-4 du code de la sécurité intérieure (voir l'article 4 du projet de décret) ;
- le balisage, prévu à l'article L. 851-5 du code de la sécurité intérieure (voir l'article 5 du projet de décret) ;
- l'utilisation d'*IMSI catchers* pour capter des données de connexion et de localisation⁵, prévue à l'article L. 851-6 du code de la sécurité intérieure (voir l'article 6 du projet de décret) ;
- l'interception de sécurité réalisée *via* le GIC⁶, prévue au I de l'article L. 852-1 du code de la sécurité intérieure (voir l'article 7 du projet de décret) ;
- la captation de paroles prononcées à titre privé et la captation d'images dans un lieu privé, prévues à l'article L. 853-1 (voir l'article 9 du projet de décret) ;
- le recueil et la captation de données informatiques, prévus aux 1° et 2° du I de l'article L. 853-2 du code de la sécurité intérieure (voir l'article 10 du projet de décret).

c) La CNCTR rappelle que le II de l'article L. 852-1 du code de la sécurité intérieure encadre de manière particulièrement restrictive l'utilisation d'*IMSI catchers* pour intercepter des correspondances.

⁴ La méconnaissance de cette interdiction, énoncée dans les règlements intérieurs des établissements pénitentiaires (voir l'article 27 du règlement intérieur type des établissements pénitentiaires annexé à l'article R. 57-6-18 du code de procédure pénale), peut constituer le délit prévu à l'article 434-35 du code pénal, qui réprime le fait de faire parvenir un objet à une personne détenue ou de communiquer avec elle en dehors des cas autorisés par les règlements. Elle peut également constituer le délit prévu à l'article 321-1 du code pénal, qui sanctionne notamment le recel d'une chose provenant d'un délit (voir, à ce sujet, l'arrêt du 24 octobre 2007 de la Cour de cassation, chambre criminelle, n° 07-81583).

⁵ La CNCTR rappelle que, conformément au IV de l'article L. 851-6 du code de la sécurité intérieure, le Premier ministre a fixé le nombre maximal d'*IMSI catchers* pouvant être utilisé simultanément et réparti ce contingent entre les ministres concernés. Une modification de l'arrêté du Premier ministre est donc nécessaire, à tout le moins pour modifier la répartition du contingent.

⁶ La CNCTR rappelle que, conformément au VI de l'article L. 852-1 du code de la sécurité intérieure, le Premier ministre a fixé le nombre maximal d'autorisations d'interceptions de sécurité simultanément en vigueur et réparti ce contingent entre les ministres concernés. Une modification de l'arrêté du Premier ministre est donc nécessaire, à tout le moins pour modifier la répartition du contingent.

La commission estime que le recours à cette technique doit être réservé à des services se consacrant exclusivement au renseignement, ce qui est le cas des services mentionnés dans le projet de décret. Toutefois, elle considère également que la mise en œuvre de la technique nécessite un niveau d'expérience et de technicité très élevé. À cet égard, la création récente des services du ministre de la justice chargés du renseignement pénitentiaire et leurs moyens tant humains que matériels encore modestes ne permettent pas de regarder comme adapté leur accès à cette technique. En conséquence, la CNCTR émet un avis défavorable, en l'état, à la possibilité pour ces services d'intercepter des correspondances par *IMSI catchers*.

Au reste, le recours à cette technique n'étant justifié que dans des circonstances caractérisées par une urgence et une gravité telles qu'une implication de services de renseignement du « premier cercle » serait nécessaire, la possibilité existe, en tout état de cause, *via* ces services de mettre en œuvre la technique en milieu pénitentiaire.

d) L'article 11 du projet de décret conduit enfin la CNCTR à apprécier la nature des lieux de détention au regard des dispositions du livre VIII du code de la sécurité intérieure.

La CNCTR estime que les lieux gérés par l'administration pénitentiaire ne peuvent être considérés comme des lieux publics pour l'application du livre VIII du code de la sécurité intérieure, dans la mesure où l'article D. 277 du code de procédure pénale prévoit qu'« aucune personne étrangère au service ne peut être admise à visiter un établissement pénitentiaire qu'en vertu d'une autorisation spéciale délivrée par le chef d'établissement ». La CNCTR en déduit qu'il s'agit de lieux privés au sens des articles L. 853-1 et L. 853-3 du code de la sécurité intérieure.

Dès lors que ces lieux privés sont mis à disposition et placés sous le contrôle de l'administration pénitentiaire, la CNCTR estime que, pour y mettre en œuvre les techniques de balisage (article L. 851-5 du code de la sécurité intérieure), de captation de paroles prononcées à titre privé (article L. 853-1 du même code), de captation d'images dans un lieu privé (article L. 853-1 du code), de recueil et de captation de données informatiques (article L. 853-2 du code), les services mentionnés dans le projet de décret devront solliciter les autorisations prévues à ces articles, sans être tenus de demander de surcroît une autorisation d'introduction dans un lieu privé sur le fondement de l'article L. 853-3 du code de la sécurité intérieure.

Cependant, la CNCTR considère que la cellule de détention, bien que faisant partie des lieux mis à disposition et placés sous le contrôle de l'administration pénitentiaire, doit bénéficier d'un statut particulier. Si le personnel de l'administration pénitentiaire peut pénétrer dans la cellule, la fouiller ou effectuer des contrôles à l'œilleton⁷, il s'agit en effet d'un lieu dans lequel la personne détenue se voit reconnaître une protection particulière de son intimité⁸.

⁷ L'article D. 269 du code de procédure pénale prévoit, par exemple, que « les surveillants procèdent, en l'absence des détenus, à l'inspection fréquente et minutieuse des cellules et locaux divers où les détenus séjournent, travaillent ou ont accès ». En outre, l'article D. 271 du même code dispose que « la présence de

La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que le droit au respect de la vie privée, énoncé à l'article 8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, était applicable dans une cellule de détention⁹. Dans sa décision n° 2009-593 DC du 19 novembre 2009, le Conseil constitutionnel a considéré qu'il appartenait « *au législateur de garantir les droits et libertés dont [les personnes détenues] continuent de bénéficier dans les limites inhérentes aux contraintes de la détention* » (voir le considérant n° 4 de la décision). Le Conseil d'État¹⁰ et la Cour de cassation¹¹ ont contrôlé la proportionnalité des atteintes portées au droit au respect de la vie privée par des mesures de surveillance mises en place dans des cellules de détention.

La CNCTR en conclut que la cellule de détention et les lieux assimilés tels que les unités de vie familiale¹², en ce qu'ils abritent une part essentielle de la vie privée des personnes détenues, doivent être soumis au régime le plus protecteur prévu par la loi et, partant, être regardés, pour l'application du livre VIII du code de la sécurité intérieure, comme des lieux d'habitation au sens de l'article L. 853-3 de ce code. Les techniques de balisage (article L. 851-5 du code de la sécurité intérieure), de captation de paroles prononcées à titre privé (article L. 853-1 du même code), de captation d'images dans un lieu privé (article L. 853-1 du code), de recueil et de captation de données informatiques (article L. 853-2 du code) ne pourront dès lors être mises en œuvre dans ces lieux sans que, outre l'autorisation d'y recourir, une autorisation d'introduction dans un lieu d'habitation ait été également accordée. Conformément au I de l'article L. 853-3 du code, la CNCTR examinera en formation collégiale la demande d'introduction et celles tendant à la mise en œuvre des techniques.

Délibéré en formation plénière le 8 décembre 2016



Francis DELON

Président de la Commission nationale
de contrôle des techniques de renseignement

chaque détenu doit être contrôlée au moment du lever et du coucher, ainsi que deux fois par jour au moins, à des heures variables ».

⁸ L'article D. 270 du code de procédure pénale dispose, par exemple, que « *pendant la nuit (...) personne ne doit (...) pénétrer [dans les cellules] en l'absence de raisons graves ou de péril imminent* ». De plus, l'article 46 du règlement intérieur type des établissements pénitentiaires annexé à l'article R. 57-6-18 du code de procédure pénale autorise la personne détenue à « *aménager sa cellule d'une façon personnelle* ». Enfin, l'article 42 de la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire dispose que « *toute personne détenue a droit à la confidentialité de ses documents personnels* ».

⁹ Voir notamment l'arrêt du 5 novembre 2002, n° 48539/99, *Affaire Allan contre Royaume-Uni*, ou la décision d'admissibilité du 1^{er} juin 2004, n° 8704/03, *Van der Graaf contre Pays-Bas*.

¹⁰ Voir l'ordonnance de référé du 28 juillet 2016 n° 401800.

¹¹ Voir l'arrêt du 17 mars 2015, chambre criminelle, n° 14-88351.

¹² Aux termes de l'article R. 57-8-14 du code de procédure pénale, « *les unités de vie familiale sont des locaux spécialement conçus afin de permettre aux personnes détenues de recevoir, sans surveillance continue et directe, des visites des membres majeurs de leur famille ou de proches majeurs (...)* ».