SECURITE ET LIBERTES

**Censure partielle mais substantielle de la loi
d'orientation et de programmation pour la
performance de la sécurité intérieure (LOPPSI 2)**

SECURITE ET LIBERTES

Amélie Robitaille et Cédric Roulhac

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/5754>

DOI : 10.4000/revdh.5754

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Amélie Robitaille et Cédric Roulhac, « Censure partielle mais substantielle de la loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (LOPPSI 2) », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 17 mars 2011, consulté le 24 avril 2019.
URL : <http://journals.openedition.org/revdh/5754> ; DOI : 10.4000/revdh.5754

Ce document a été généré automatiquement le 24 avril 2019.

Tous droits réservés

SECURITE ET LIBERTES

Censure partielle mais substantielle de la loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (LOPPSI 2)

SECURITE ET LIBERTES

Amélie Robitaille et Cédric Roulhac

- 1 Saisi le 15 février dernier dans le cadre de l'article 61 de la Constitution, le Conseil constitutionnel s'est prononcé le 10 mars sur la conformité à cette dernière de la loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure, dite « loi LOPPSI 2 ». Dans cette décision, dont la presse s'est largement fait l'écho et qui n'est pas sans rappeler celle rendue en 1981 sur la loi « Sécurité et liberté » (Cons. constit. décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981), **la Haute juridiction censure pas moins de treize dispositions** (dont cinq examinées d'office : les articles 10, 14, 32, 91 et 123-II), **certaines parmi les plus importantes, et émet plusieurs réserves d'interprétation**. Une approche par thème permettra de mettre en exergue les principaux points de cette décision qui est, fort logiquement, à l'image de la loi examinée : très hétérogène voire « fourre-tout ».
- 2 **1°/ Justice pénale des mineurs** : La Haute juridiction donne **une nouvelle vigueur au principe fondamental reconnu par les lois de la République (PFLR) relatif à la justice des mineurs**, dégagé dans la décision du 29 août 2002 (Cons. const., n° 2002-461 DC, *Loi d'orientation et de programmation pour la justice*, cons. 26). Utilisé à quatre reprises depuis, sans être à l'origine d'aucune censure, le principe est ici mis à profit pour **fonder la déclaration de non-conformité à la Constitution de deux dispositions importantes**. D'une part, le Conseil juge inconstitutionnel l'article 37 paragraphe 2 de loi en ce qu'il institue « **le principe de peine minimales applicables à des mineurs qui n'ont jamais été**

condamnés pour crime ou délit » (Cons. 27). Si le PFRLR n'exclut pas que des mesures contraignantes ou des sanctions soient prononcées à l'encontre de mineurs, rappelle la juridiction, il impose la recherche du « *relèvement éducatif et moral des enfants délinquants* » et implique à leur égard « *une atténuation de la responsabilité pénale* » (Cons. 26). D'autre part, il exclut que les mineurs, quels que soient leur âge, leur casier judiciaire et la gravité de l'infraction reprochée, soient convoqués devant un tribunal pour enfant sans instruction préparatoire par le juge des enfants. Est en conséquence censuré l'article 41, qui méconnaît également les « *exigences constitutionnelles en matière de justice pénale des mineurs* » (Cons. 34).

- 3 Notons qu'**est en revanche validée**, dans le prolongement de la jurisprudence du Conseil d'Etat (CE réf. 9 juillet 2001, *Préfet du Loiret*, n° 235638), **la possibilité pour le préfet d'instaurer un couvre-feu pour les mineurs**, prévue par l'article 43. En ce qui concerne ce dernier, seul est censuré le paragraphe qui prévoyait la possibilité de sanctionner d'une amende prévue pour les contraventions de troisième classe les parents qui ne seraient du respect de la mesure. Pour le Conseil, « *en permettant de punir le représentant légal à raison d'une infraction commise par le mineur* », la disposition « *institue, à l'encontre du représentant légal, une présomption irréfragable de culpabilité* » (Cons. 39). Or, ce type de présomption est contraire aux exigences de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme au regard du principe de responsabilité personnelle en matière répressive (v. Cons. Const., Déc. n° 99-411 DC du 16 juin 1999, *Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière*, cons. 5 et récemment Déc. n° 2009-580 DC du 10 juin 2009 dite « *HADOPI 1* » - ADL du 11 juin 2009)
- 4 **2°/ Police** : Le Conseil constitutionnel **limite les pouvoirs des agents de police municipale en refusant que leur soit accordée la possibilité de procéder à des contrôle d'identité à des fins de police judiciaire**. Dans la mesure où ceux-ci « *relèvent des autorités communales* » et ne sont « *pas mis à la disposition des officiers de police judiciaire* », une telle extension ne satisfait pas à l'« *exigence de direction et de contrôle de l'autorité judiciaire sur la police judiciaire* » et, partant, méconnaît l'article 66 de la Constitution (Cons. 59 et 60). Du fait de l'**absence de garanties suffisantes** contre des atteintes arbitraires à la liberté individuelle, l'article 92 est donc jugé inconstitutionnel.
- 5 **3°/ Vidéosurveillance** : La disposition concernée (art. 18), qui modifiait le cadre législatif de la vidéosurveillance issu de la loi du 21 janvier 1995 (validé alors par le Conseil constitutionnel – décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité* – ainsi que son aggravation en 2006 : Décision n° 2005-532 DC du 19 janvier 2006, *Loi relative à la lutte contre le terrorisme*), était critiquée sur deux points précis. D'une part, elle assouplissait le régime encadrant la mise en oeuvre de dispositifs de vidéosurveillance par des personnes morales de droit privé (Cons. 15). D'autre part, elle permettait que soient déléguées à des personnes privées l'exploitation et le visionnage de la vidéosurveillance de la voie publique (Cons. 16). De façon claire, le Conseil constitutionnel affirme que « *chacune de ces dispositions rend ainsi possible la délégation à une personne privée des compétences de police administrative générale inhérents à l'exercice de la 'force publique' nécessaire à la garantie des droits* ». Partant, elles sont toutes deux déclarées inconstitutionnelles (Cons. 19). Cette position, qui traduit, semble-t-il, une certaine **méfiance vis-à-vis du secteur privé**, est à **rapprocher de la jurisprudence antérieure de la Haute juridiction qui, dans plusieurs décisions rendues ces dix dernières années, s'est opposée à ce le législateur délègue à des personnes privées des fonctions régaliennes** (Voir notamment, Cons. Const. n° 2002-461 DC du 29 août 2002

, *Loi d'orientation et de programmation pour la justice*, cons. 8. ; Cons. const. n° 2003-467 DC du 13 mars 2003, *Loi pour la sécurité intérieure*, cons. 97 ; cons. Constit., n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration*, cons. 89). Notons enfin, comme il est relevé dans le commentaire aux *Cahiers du Conseil constitutionnel*, que le Conseil **juge ici pour la première fois qu'une disposition méconnaît « frontalement » les exigences découlant de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen**. S'il avait déjà eu l'occasion de l'associer à d'autres articles de la Déclaration pour dégager des objectifs de valeur constitutionnelle, il n'avait jamais jusqu'à présent fondé une décision de censure directement sur cette disposition.

- 6 **4°/ Fichiers d'antécédents judiciaires** : Le Conseil avait à se prononcer sur la constitutionnalité de l'article 11 qui codifiait dans le Code de procédure pénale les dispositions régissant ce type de fichiers (STIC et JUDEX), tout en leur apportant quelques modifications. Les requérants s'appuyaient sur le rapport de CNIL remis au Premier ministre le 20 janvier 2009 sur le contrôle du STIC qui critiquait sévèrement le respect insuffisant des principes résultant de la loi du 6 janvier 1978 La Haute juridiction, qui avait déjà eu à connaître de ces dispositions à l'occasion de l'examen de la loi du 18 mars 2003 (Déc. n° 2003-467 du 13 mars 2003, *Loi pour la sécurité intérieure*, cons. 17 à 46), estime que « *les modifications apportées [aux dispositions en question] renforcent le contrôle de l'autorité judiciaire sur les données enregistrées dans les fichiers d'antécédent* », et **valide donc logiquement** l'article. Il **formule toutefois une réserve d'interprétation**, dans laquelle il **prend soin de rappeler une à une les garanties qu'il avait énoncées dans sa décision de 2003** (Cons. 11). Cette solution converge avec la solution de la Cour européenne des droits de l'homme qui a admis la conventionalité du fichier national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles (FIJJAIS) tout en rappelant la nécessité d'encadrer le fonctionnement ainsi que l'usage de tels fichiers, en particulier s'agissant de la durée de conservation des données (Cour EDH, 5e Sect. 17 décembre 2009, *Bouchacourt* ; *Gardel* ; *M.B. c. France*, Req. n° 5335/06 ; 16428/05 ; 22115/06 – ADL du 18 décembre 2009).
- 7 **5°/ Internet** : Le Conseil **juge suffisantes les garanties entourant la possibilité pour l'autorité administrative de bloquer l'accès à des sites « pédopornographiques »**, et valide en conséquence l'article 11. Après avoir rappelé qu'il ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, il constate d'abord l'absence d'erreur manifeste d'appréciation (Cons. 7). Puis, il relève que « *la décision de l'autorité administrative est susceptible d'être contestée à tout moment, notamment dans le cadre d'une procédure en référé, devant la juridiction compétente* » et que dès lors la conciliation entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et la liberté de communication garanti par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen n'est pas disproportionnée (Cons. 8).
- 8 **6°/ Etrangers** : Le Conseil censure pour violation de l'article 66 de la Constitution l'article 101 qui devait **permettre que des salles d'audience soient aménagées au sein des centres de rétention administrative**. Cette mesure était inappropriée à la nécessité rappelée par le législateur de « *statuer publiquement* ». Cette perspective rencontrait une vive opposition des syndicats de magistrats administratifs – il s'agissait de l'un des motifs de la grève du 9 février – et le Vice-président du Conseil d'Etat, Jean-Marc Sauvé, avait lui-même déclaré que « *l'opposition de principe serait amplement justifiée et je la soutiendrais si des audiences devaient être tenues dans des lieux qui ne sont pas des lieux de justice* » (AJDA 2011 p. 412).

- 9 Outre ces différents thèmes qui ressortent de la décision, on peut relever que la Haute juridiction sanctionne une disposition qui faisait directement suite au discours prononcé le 30 juillet 2010 par le Président de la République à Grenoble. En effet, **est jugée contraire à la Constitution la faculté ouverte au préfet de procéder à l'évacuation forcée de terrains illégalement occupés quelles que soient la période de l'année et la situation personnelle ou familiale des personnes concernées**. La possibilité de saisir le juge administratif d'un recours suspensif ne saurait, estime le Conseil, « *constituer une garantie suffisante pour assurer une conciliation qui ne serait pas manifestement déséquilibrée entre la nécessité de sauvegarder l'ordre public et les droits et libertés constitutionnellement garantis* » (article 90, voir cons. 55). Rappelons qu'une procédure visant les expulsions des Roms de leurs logements en France pendant l'été 2010 est actuellement en cours devant le Comité européen des droits sociaux qui, dans une décision en date du 25 janvier 2011, a jugé recevable une réclamation collective déposée par le Centre sur les droits au logement et aux expulsions (CEDS, Déc. 25 janvier 2011, *COHRE c/ France*, Réclamation n° 63/201 – ADL du 2 février 2011 et Cons. constit. n° 2010-13 QPC du 9 juillet 2010 *M. Balta et M. Opra* – CPDH 12 juillet 2010 ; Cour EDH, Dec. 4e Sect. 1er février 2011, *Sharon Horie c. Royaume-Uni*, Req. n° 31845/10 – ADL du 28 février 2011).
- 10 Signalons rapidement la censure de la création d'un régime d'autorisation de l'activité privée d'intelligence économique en raison de « *l'imprécision tant de la définition des activités susceptibles de ressortir à l'intelligence économique que de l'objectif justifiant l'atteinte à la liberté d'entreprendre* » (article 32, voir considérant 76). On relèvera aussi, que comme dans la décision sur la loi de 2006 de lutte contre le terrorisme (*préc.*), pour écarter l'articles 90, paragraphe III, et 123, paragraphe II, **le Conseil fait application de la règle dite « de l'entonnoir »** qui veut qu'en deuxième lecture ne peuvent être adoptées que des dispositions qui sont en relation directe avec des dispositions qui restaient en discussion à l'issue de la première lecture (sauf s'il vise à assurer la coordination avec un autre texte en cours d'examen, réparer une erreur matérielle ou corriger une inconstitutionnalité). Or ces dispositions contenaient des dispositifs très répressifs, particulièrement contestés par le milieu associatif, en ce qu'**elles devaient permettre « l'expulsion immédiate du squatteur »** (amendement « *Blanc* ») et **imposaient aux jurés de cours d'assises de se prononcer spécifiquement sur l'expulsion des étrangers reconnus coupables d'un crime** (amendement « *Garraud* »). On observera que le projet de loi sur l'immigration, qui vient d'être adopté en seconde lecture par l'Assemblée contient une disposition visant à modifier l'article 21-7 du code civil afin d'obliger les enfants nés en France de parents étrangers de solliciter la nationalité pour l'acquérir à la majorité qui souffre du même grief et devrait donc être également censurée si elle est maintenue par le Sénat.
- 11 Si les déclarations de non-conformité à la Constitution et les réserves d'interprétation prononcées portent sur des dispositions importantes, terminons en relevant qu'**ont néanmoins été validées la fixation de peines « planchers » pour certains délits de violences volontaires avec circonstances aggravantes** (article 37-I) ainsi que **l'extension des dispositions relatives à une condamnation par la cour d'assises à une période de sûreté de trente ans ou à la réclusion criminelle à perpétuité aux auteurs des meurtres ou assassinats sur une personne dépositaire de l'autorité publique** (article 38 - dont les dispositions ne sont, selon le Conseil, pas « *manifestement contraires au principe de nécessité des peines* », cons. 31). Bien que partiellement censurée, la loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure – qui compte pas moins de 142 articles – a donc été publiée au journal officiel le 15 mars

dernier (avec en annexe le *Rapport sur les objectifs et les moyens de la sécurité intérieure à horizon 2013*).

- ¹² **Cons. Constit. 10 mars 2011, Décision n° 2011-625 DC Loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure [Non conformité partielle]**