

Paris, le 20 septembre 2021

Avis du Défenseur des droits n°21-12

La Défenseure des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Sur le projet de loi relatif à la responsabilité pénale et à la sécurité intérieure,

Emet l'avis ci-joint.

La Défenseure des droits,

Claire HÉDON

Table des matières

I. Dispositions relatives à la création d'un délit autonome réprimant certaines violences commises sur des gendarmes, des militaires, des policiers et des agents de l'administration pénitentiaire (article 4)	3
II. Dispositions relatives à la captation d'images	4
1. Dans les cellules de garde à vue (article 7).....	4
<i>Sur le champ d'application et l'opportunité du dispositif</i>	4
<i>Sur l'application du dispositif aux mineurs</i>	5
<i>Sur les restrictions au droit au respect de la vie privée</i>	5
2. Au moyen de dispositifs de captation installés sur des aéronefs (article 8)	6
<i>Sur le droit au respect de la vie privée</i>	6
<i>Sur les restrictions au droit de manifester</i>	9
III. Dispositions relatives aux procédures de jugement des mineurs (article 12)	9
IV. Sur le relevé signalétique sans consentement et par la contrainte (article 16)	10
V. Sur les autres dispositions pénales (article 15 et 18)	13

I. Dispositions relatives à la création d'un délit autonome réprimant certaines violences commises sur des gendarmes, des militaires, des policiers et des agents de l'administration pénitentiaire (article 4)

Ce que prévoit le projet de loi

Le projet de loi crée dans le code pénal un article 222-14-5 nouveau qui érige en délit autonome certaines violences commises sur un militaire de la gendarmerie nationale – c'est-à-dire également un réserviste de la gendarmerie nationale – un fonctionnaire de la police nationale, un agent de la police municipale ou un agent de l'administration pénitentiaire dans l'exercice ou du fait de ses fonctions, et que la qualité de la victime est apparente ou connue de l'auteur.

L'analyse de la Défenseuse des droits

La Défenseuse des droits a déjà souligné dans ses avis sur la proposition de loi relative à la sécurité globale¹ que plusieurs dispositions du code pénal incriminent les menaces ou violences contre des personnes chargées de certaines missions de service public. Se pose donc la question de la nécessité de ce nouveau délit. Aujourd'hui, le fait que des violences soient commises contre une personne dépositaire de l'autorité publique est une circonstance aggravante, donc assorti d'une peine plus lourde. Le code pénal prévoit également l'aggravation des peines pour les violences commises à l'encontre du conjoint, des ascendants ou des descendants en ligne directe ou sur toute autre personne vivant habituellement au domicile des personnes dépositaires de l'autorité publique².

La Défenseuse des droits est attachée au principe, proclamé par la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen, selon lequel la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Il est possible de considérer, avec Robert Badinter, que le mouvement qui tend à créer un droit particulier pour les policiers ou les gendarmes les éloigne de la population sans les protéger davantage³. Par la création d'une infraction spécifique, ce projet isolerait les gendarmes, les militaires, les policiers et les agents de l'administration pénitentiaire, en les séparant des autres personnes dépositaires de l'autorité publique et, plus largement, du reste de la population, dans le traitement pénal des violences qu'ils sont susceptibles de subir.

La Défenseuse des droits considère comme le Conseil d'Etat dans son avis, que la création d'une nouvelle infraction spécifique ajouterait à la complexité et la « *parcellisation des infractions d'atteintes aux personnes* »⁴ en fonction de la qualité de la victime. Agissant en vue de l'amélioration des relations entre la police et la population, elle considère que ces dispositions sont susceptibles de contribuer à leur dégradation.

¹ [Voir notamment avis du Défenseur des droits n° 20-06 p.6.](#)

² Article 222-12, 4° ter du code pénal.

³ Robert BADINTER, à l'Assemblée nationale, lors de débats sur l'abolition de la peine de mort : « *Soyons clairs : il ne peut exister dans la justice française de privilège pénal au profit de quelque profession ou corps que ce soit. Je suis sûr que les personnels de police et les personnels pénitentiaires le comprendront. Qu'ils sachent que nous nous montrerons attentifs à leur sécurité sans jamais pour autant en faire un corps à part dans la République.* »

⁴ Avis rendu par le Conseil d'État sur le projet de loi relatif à la responsabilité pénale et à la sécurité intérieure Cons. 20.

II. Dispositions relatives à la captation d'images

1. Dans les cellules de garde à vue (article 7)

Ce que prévoit le projet de loi

L'article 7 du projet prévoit la possibilité pour l'autorité administrative de mettre en œuvre des systèmes de vidéosurveillance dans les cellules de garde à vue afin de prévenir les risques d'évasion des personnes placées en garde à vue ainsi que les menaces sur ces personnes ou autrui.

Cet article reprend, en les modifiant, des mesures qui figuraient dans l'article 41 de la loi pour une sécurité globale préservant les libertés que le Conseil constitutionnel, par décision n° 2021-817 DC du 20 mai 2021, a déclaré contraire à la Constitution.

Le projet comporte plusieurs garanties : la possibilité de placer sous vidéosurveillance la personne gardée à vue uniquement lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser que cette personne pourrait tenter de s'évader ou représenter une menace pour elle-même ou pour autrui ; une durée maximale de la mesure de vingt-quatre heures sur décision du chef du service ; l'obligation d'informer l'autorité judiciaire de la mesure sans délai, et la possibilité pour elle de mettre fin à la mesure ; le renouvellement de la mesure au-delà de la durée de vingt-quatre heures en cas de risque et avec l'accord préalable de l'autorité judiciaire.

Les modalités de mise en œuvre des traitements résultant de cette vidéosurveillance sont encadrées par le projet de loi : les cellules de garde à vue sont équipées d'un pare-vue afin de préserver l'intimité de la personne tout en permettant la restitution d'images opacifiées et l'emplacement des caméras est visible ; les enregistrements sont effacés au bout de vingt-quatre heures suivant la levée de la garde à vue, hors procédures judiciaires, administratives ou disciplinaires ; seuls les agents individuellement désignés et spécialement habilités par le chef de service peuvent consulter les enregistrements ; un registre des traitements précisant la durée des enregistrements réalisés et l'identité des personnes ayant accès aux images doit être tenu.

Les 3 garanties supplémentaires préconisées dans l'avis du Conseil d'Etat figurent au projet :

- quand la personne est mineure : information des représentants légaux, de l'avocat et accord du médecin ;
- concernant le régime de conservation des enregistrements de 24h : conservation sous la responsabilité du chef du service, sans que nul ne puisse y avoir accès, sauf pour les besoins d'un signalement à l'autorité judiciaire dans ce délai ; délai de conservation de sept jours lorsque la personne le demande ;
- possibilité pour la personne de demander à l'autorité judiciaire compétente de mettre fin à la vidéosurveillance.

L'analyse de la Défenseure des droits

Sur le champ d'application et l'opportunité du dispositif

Ces dispositions ne s'appliqueront pas aux chambres d'isolement des centres de rétention administrative suite à la censure du Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2021-817 du 20 mai 2021 relative à l'article 41 de la loi pour une sécurité globale préservant les libertés.

La Défenseure des droits s'associe aux préconisations contenues dans la délibération de la CNIL 2021-078 du 8 juillet 2021 et rappelle que de tels dispositifs ne peuvent se substituer aux moyens humains de surveillance.

La Défenseure des droits rappelle que dans l'exercice de sa mission de contrôle de la déontologie des forces de sécurité, l'institution sera attentive à la mise en œuvre de ce pouvoir. Une telle décision relevant de la responsabilité du fonctionnaire, ce pouvoir doit être utilisé avec discernement, en considération des circonstances de l'affaire et du principe de proportionnalité.

Sur l'application du dispositif aux mineurs

Les dispositions et les garanties qui les entourent sont applicables aux mineurs gardés à vue. Les représentants légaux du mineur ainsi que son conseil seront destinataires de l'information sur ses droits et pourront les exercer. Un médecin devra indiquer si cette mesure est compatible avec l'état de santé du mineur.

La Défenseure des droits regrette que l'étude d'impact ne fournisse aucune donnée sur le nombre de mineurs concernés par les incidents évoqués à l'appui de l'adoption de telles dispositions. Ce projet de loi devrait en outre préciser davantage les cas dans lesquels il est nécessaire de recourir à un tel dispositif et indiquer les modalités pratiques d'utilisation de la vidéosurveillance ainsi que le rôle des personnes en charge du visionnage. En effet, et comme le préconise la CNIL dans sa délibération, la consultation des images devrait être encadrée par des garanties spécifiques s'agissant des personnes mineures, les dispositifs de vidéosurveillance étant amenés à filmer des lieux d'intimité.

Sur les restrictions au droit au respect de la vie privée

Le législateur doit assurer un juste équilibre entre, d'une part, les objectifs de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions, et d'autre part, le droit au respect de la vie privée protégé par l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme.

Si le projet de loi prétend encadrer la possibilité pour l'autorité administrative de mettre en œuvre des systèmes de vidéosurveillance dans les cellules de garde à vue – notamment en autorisant ce déploiement uniquement lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser que la personne gardée à vue pourrait tenter de s'évader ou représenter une menace pour elle-même ou pour autrui – le manque de précision du texte compromet l'effectivité de cette restriction.

Ainsi la notion de « *raisons sérieuses* » justifiant le recours à la vidéosurveillance n'est pas précisée créant ainsi une incertitude juridique sur les conditions d'application du texte. Par ailleurs, le texte ne prévoit pas d'obligation de motiver le recours à la vidéosurveillance.

Or cette mesure attentatoire au droit au respect de la vie privée serait injustifiée dès lors qu'elle n'est pas strictement nécessaire et proportionnée au but légitime poursuivi.

Cette imprécision fragilise le cadre légal du recours à la vidéosurveillance dans les cellules de garde à vue, et partant l'effectivité du droit au respect de la vie privée protégé par l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme.

Cette imprécision crée en outre un risque de systématisation du recours à la vidéosurveillance dans les cellules de garde à vue, notamment dans le but d'éviter tout risque d'accident ou d'évasion.

La Défenseure des droits préconise que le texte apporte des précisions quant à l'existence de « *raisons sérieuses de penser que [la personne] pourrait tenter de s'évader ou représenter une menace pour elle-même ou pour autrui* ».

La Défenseure des droits recommande, en premier lieu, qu'une décision de placement sous vidéosurveillance d'une personne placée en garde à vue prenne en compte notamment son profil pénal, la nature des faits reprochés, son âge, son état de santé, les conditions d'interpellation, la découverte d'objets dangereux au moment de la palpation de sécurité, etc.

En second lieu, la décision et ses motifs devraient être mentionnés dans la procédure judiciaire, notamment dans le procès-verbal de déroulement et de fin de garde à vue, et sur « *le registre des systèmes de vidéosurveillance mis en œuvre* » prévu par le projet de loi. Ces mentions sont indispensables à la réalisation du contrôle effectif de la légalité et de la proportionnalité de la mesure par l'autorité judiciaire.

2. Au moyen de dispositifs de captation installés sur des aéronefs (article 8)

Ce que prévoit le projet de loi

Le projet de loi prévoit de permettre l'usage d'aéronefs équipés d'une caméra et la captation d'images prises par des caméras embarquées.

L'analyse de la Défenseure des droits

Si l'usage de caméras par les forces de sécurité est devenu une pratique courante et si la vidéosurveillance est souvent désormais appelée vidéo-protection, elle n'est pas pour autant anodine. Elle peut avoir des conséquences sur l'exercice des libertés.

Dans pareille situation, il revient au législateur en application de l'article 34 de la Constitution de déterminer les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques et de définir les conditions permettant d'assurer la conciliation entre le respect de la vie privée et la sauvegarde de l'ordre public. Si les parlementaires décident d'autoriser l'emploi de tels outils, l'encadrement doit être strict.

Sur le droit au respect de la vie privée

Le recueil de données personnelles porte atteinte à la liberté proclamée par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui implique le respect de la vie privée⁵. Le Conseil d'Etat a considéré, dans un avis du 18 mai 2020, puis dans une décision du 22 décembre 2020, que cet usage dans le cadre du contrôle des règles du confinement en dehors de tout cadre légal caractérisait une atteinte grave et manifestement illégale au droit au respect de la vie privée. La Haute juridiction a, sur ce fondement, enjoint au préfet de police de Paris de cesser toute surveillance par drones des

⁵ Voir notamment Conseil d'Etat, Section de l'intérieur, n° 401214, Avis consultatif relatif à l'usage de dispositifs aéroportés de captation d'images par les autorités publiques, délibéré le 20 septembre 2020.

rassemblements de personnes⁶. Le 12 janvier 2021, la formation restreinte de la CNIL a sanctionné le ministère de l'Intérieur pour avoir utilisé de manière illicite des drones équipés de caméras et a enjoint l'arrêt de la captation de données personnelles avec des drones.

Le Conseil constitutionnel, dans une décision du 20 mai 2021, a souligné le caractère particulièrement intrusif de l'usage de drones porteurs de caméras « *eu égard à leur mobilité et à la hauteur à laquelle ils peuvent évoluer, ces appareils sont susceptibles de capter, en tout lieu et sans que leur présence soit détectée, des images d'un nombre très important de personnes et de suivre leurs déplacements dans un vaste périmètre. Dès lors, la mise en œuvre de tels systèmes de surveillance doit être assortie de garanties particulières de nature à sauvegarder le droit au respect de la vie privée* »⁷. Le Conseil constitutionnel a censuré les dispositions de la loi pour une sécurité globale préservant les libertés relatives à l'emploi de drones munis de caméras.

Le projet de loi apporte des garanties par rapport au texte censuré par le Conseil constitutionnel, avec notamment une autorisation préfectorale d'une durée maximale de trois mois qui détermine le nombre d'aéronefs et porte sur un périmètre géographique. Le projet fixe également une durée de conservation des enregistrements. Néanmoins, la consultation d'une autorité indépendante n'est pas prévue pour examiner *a priori* les motifs et les garanties prévues, ni pour contrôler *a posteriori* les conditions de renouvellement d'une telle mesure contrairement à d'autres dispositifs visant à recueillir des renseignements ou à constater des infractions. En outre, il n'est pas prévu de recueil de consentement des personnes filmées, mais une simple information dont les modalités ne sont pas précisées et qui ne sera pas systématique puisque des exceptions seront déterminées par décret.

L'encadrement ne semble donc pas suffisamment strict alors que les possibilités d'utilisation des images prises par caméras aéroportées sont nombreuses.

Concernant les finalités de mise en œuvre du dispositif, la CNIL rappelle qu'il est nécessaire de « *déterminer précisément – et nécessairement très limitativement – les cas d'usage justifiant l'utilisation de ces dispositifs* »⁸. L'exposé des motifs du projet de loi affirme le caractère subsidiaire du recours à ce type d'outils, ce qui ne ressort pas clairement de la rédaction de l'article 8. Sont visées notamment la prévention des atteintes à la sécurité des personnes et des biens, la sécurité des rassemblements de personnes sur la voie publique ou encore, la prévention d'actes de terrorisme : ces finalités restent générales et peu circonstanciées. En outre, les garanties avancées par ce projet pourraient être contournées « *lorsque l'urgence résultant d'une exposition particulière et imprévisible à un risque d'atteinte caractérisée aux personnes ou aux biens le requiert* ». A ce titre, concernant les finalités de « *protection des bâtiments et installations publics, lorsqu'ils sont particulièrement exposés à des risques d'intrusion ou de dégradation* » et « *le secours aux personnes* », la Défenseure des droits ne peut que rejoindre l'avis de la CNIL selon lequel il n'est pas démontré « *que les formulations pourraient être restreintes aux situations ou risques caractérisés par un degré élevé de gravité* »⁹.

⁶ Conseil d'État, 10ème et 9ème chambres réunies, 22 décembre 2020, n° 446155, association La Quadrature du Net.

⁷ Décision du Conseil constitutionnel, n° 2021-817 DC du 20 mai 2021, considérant 135.

⁸ CNIL, Délibération n° 2021-011 du 26 janvier 2021 portant avis sur une proposition de loi relative à la sécurité globale.

⁹ *Ibid.*

Concernant les garanties apportées au dispositif, le Conseil Constitutionnel rappelle que « *la mise en œuvre de tels systèmes de surveillance doit être assortie de garanties particulières de nature à sauvegarder le droit au respect de la vie privée* »¹⁰. De même, le Conseil d'Etat considère que les finalités permettant de recourir à ces dispositifs doivent être assorties des « *garanties propres à assurer son caractère proportionné et adapté au regard des objectifs poursuivis* »¹¹.

S'agissant de la durée de mise en œuvre de ces dispositifs (L. 242-4 et L. 242-5), ces dispositifs ne peuvent être permanents (L. 242-4, al. 1), mais l'autorisation de trois mois est renouvelable lorsque « *les conditions de sa délivrance continuent d'être réunies, selon les mêmes modalités* » (L. 242-5). Or, ces dispositifs risquent de devenir de facto permanents, notamment en considérant, par exemple, que la protection de bâtiments publics à risque de dégradations constitue un motif de leur mise en œuvre. L'absence d'encadrement d'éventuels renouvellements des dispositifs est d'autant plus problématique concernant « *la surveillance des frontières en vue de lutter contre leur franchissement irrégulier* », une telle finalité pouvant théoriquement « *autoriser une surveillance permanente et sur un large territoire* »¹².

S'agissant du contenu des images (L. 242-5), le projet de loi prévoit l'interdiction de filmer l'intérieur ou les entrées des immeubles d'habitation. Lorsque ces dispositifs entraînent la visualisation de l'intérieur ou de l'entrée d'un immeuble d'habitation, l'enregistrement doit être interrompu immédiatement sauf si « *l'interruption [ne peut] avoir lieu compte-tenu des circonstances de l'intervention* » (art. L. 242-5). Les images doivent alors être supprimées en 48 heures, « *sauf transmission dans ce délai dans le cadre d'un signalement à l'autorité judiciaire* ». La CNIL indique que « *les contrôles [qu'elle] mène sur place démontrent la difficulté, pour les systèmes de caméras fixes existants, de respecter l'interdiction de filmer l'intérieur ou les entrées des immeubles d'habitation* », l'amenant à « *s'interroger sur le caractère effectif des garanties techniques prévues par la proposition de loi s'agissant de dispositifs mobiles* »¹³ et recommande que « *des règles particulières devraient être prévues au niveau réglementaire, afin de s'assurer, d'un point de vue technique, de l'absence de possibilité d'identification ou d'enregistrement pour certains usages qui ne nécessitent pas de procéder à la collecte ou au traitement de données à caractère personnel* ».

Eu égard à l'ensemble de ces éléments, la Défenseure des droits considère qu'en l'état, les dispositions de l'article 8 n'assurent pas une conciliation équilibrée entre les objectifs de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions et le droit au respect de la vie privée.

¹⁰ Conseil Constitutionnel, décision n° 2021-817 DC, 20 mai 2021, cons. 135.

¹¹ Conseil d'Etat, avis du 20 septembre 2020, précité.

¹² Délibération n° 2021-011 du 26 janvier 2021 portant avis sur une proposition de loi relative à la sécurité globale.

¹³ CNIL, délibération n° 2021-011, précitée.

Sur les restrictions au droit de manifester

Aussi, la méconnaissance du droit au respect de la vie privée peut être de nature à porter atteinte à la liberté individuelle¹⁴ et à affecter l'exercice des libertés publiques¹⁵. L'usage d'aéronefs avec caméra embarquée, tel que prévu par ce projet de loi, serait susceptible de porter atteinte à la liberté de manifester, dont l'Etat assure la protection et qui est garantie par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et la Constitution. Selon le Comité des droits de l'Homme des Nations unies, l'Etat doit assurer que ces dispositifs sont utilisés dans le respect des normes internationales relatives au respect de la vie privée et ne dissuadent pas les personnes qui souhaitent participer à des réunions de le faire¹⁶.

La Défenseure des droits considère que cette technologie, particulièrement intrusive, est susceptible de porter atteinte au droit de manifester si elle est utilisée lors de manifestations.

III. Dispositions relatives aux procédures de jugement des mineurs (article 12)

Ce que prévoit le projet de loi

L'article 12 vise à permettre à une juridiction, qui se déclare incompétente pour juger une personne déferée à raison de son âge, de statuer au préalable sur le placement ou le maintien en détention provisoire de celle-ci. Il prévoit ainsi que si la personne mineure apparaît au tribunal pour enfant comme majeure, le juge des enfants ou le juge des libertés et de la détention renvoie au Procureur le dossier, mais statue au préalable sur la détention provisoire jusqu'à comparution le jour même ou sous 24h (5 jours si la compétence pôle d'instruction n'existe pas dans le tribunal). Il en est de même lorsqu'une personne majeure apparaît mineure au tribunal correctionnel.

L'analyse de la Défenseure des droits

La Cour de cassation a affirmé dans une décision du 11 décembre 2019¹⁷ que le doute quant à la minorité de l'intéressé lui profite et que « *les mineurs auxquels est imputé un délit ne peuvent être déférés aux juridictions pénales de droit commun et ne sont justiciables que des tribunaux pour enfants* ». Ces nouvelles dispositions viennent renverser ces principes cardinaux de la justice des mineurs. Par ailleurs, il revient au parquet de s'assurer que le dossier sur lequel statue le tribunal a pris soin d'étayer la minorité/majorité de l'individu en amont de l'audience. Permettre que la minorité soit discutée dans le cadre d'une procédure rapide est dangereux, ne permet pas à la personne concernée de préparer utilement et efficacement sa défense, d'autant que les conséquences de cette question sont non négligeables, concernant la détention provisoire de potentiels mineurs, ainsi que pour le reste de la procédure concernant la détermination de la minorité.

La Défenseure des droits alerte à ce titre sur les conséquences de cet article dont les dispositions demeurent imprécises au regard du principe du contradictoire et du droit au recours effectif. En effet, alors que la détermination de la minorité sera au cœur du débat, la rédaction retenue : « *s'il apparait*

¹⁴ Décision du Conseil constitutionnel n° 94-352 DC du 18 janvier 1995, considérant 3.

¹⁵ Conseil d'Etat, Section de l'intérieur, n° 401214, Avis consultatif relatif à l'usage de dispositifs aéroportés de captation d'images par les autorités publiques, délibéré le 20 septembre 2020.

¹⁶ CCPR/C/GC/37, par. 94.

¹⁷ Cour de cassation, Crim., 11 décembre 2019, n° 18-84.938, P.

au juge », n'offre pas les garanties d'un débat contradictoire permettant au mineur de discuter en fait et en droit les éléments notamment liés à son état civil et son identité. Cette formulation ne respecte pas de surcroît le droit au recours effectif et au procès équitable du mineur en vertu duquel il devrait pouvoir contester à ce stade, par une voie de recours effective, l'appréciation portée par la juridiction sur son âge. Cette appréciation devrait pour ce faire prendre la forme d'une décision motivée en fait et en droit. A défaut et en l'état actuel de la rédaction, la cour d'appel amenée à statuer sur le recours contre la décision de placement ou de maintien en détention provisoire dans le cadre de ce dispositif n'aura aucune compétence pour statuer également sur le contentieux de la minorité.

A ce titre, la Défenseure des droits s'interroge sur le régime de la détention provisoire pour des personnes pour lesquelles existe un doute sur la minorité, ce doute devant leur profiter, et alerte, par conséquent, sur le risque de placer ou de maintenir en détention provisoire des mineurs avec des personnes majeures.

Elle constate d'ailleurs une augmentation des saisines dans lesquelles des mineurs non accompagnés, confiés comme mineurs sur décisions de justice antérieures, font l'objet de poursuites pénales et de placement en détention provisoire ou incarcération en tant que majeurs, faute d'avoir pu, avec leurs conseils, produire en temps utile les éléments relatifs aux procédures pénales ou d'assistance éducative antérieures.

Enfin, comment une juridiction qui se dit incompétente pour juger une personne au regard de sa minorité/majorité peut-elle être compétente pour statuer sur des mesures coercitives, sans que ne soient atteints les principes fondamentaux de notre droit ?

La Défenseure des droits estime que ce texte ne respecte pas l'exigence constitutionnelle de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant qui impose, comme l'a souligné le Conseil constitutionnel¹⁸, que les mineurs présents sur le territoire national bénéficient de la protection légale attachée à leur âge et qui induit que les règles relatives à la détermination de l'âge d'un individu doivent être entourées des garanties nécessaires afin que des personnes mineures ne soient pas indûment considérées comme majeures.

IV. Sur le relevé signalétique sans consentement et par la contrainte (article 16)

Cet article vise à permettre le relevé signalétique sans consentement d'une personne soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre un crime ou délit puni d'un emprisonnement supérieur ou égal à 3 ans, ou supérieur ou égal à 5 ans s'agissant d'un mineur, dans le cas où la personne « *refuse de justifier de son identité ou fournit des éléments d'identité manifestement inexacts* », lorsque ce relevé est le seul moyen d'identifier celle-ci et sur autorisation écrite du procureur de la République saisi d'une demande motivée par l'officier de police judiciaire. Alors que jusqu'à présent le refus d'une personne de se faire signaler est constitutif d'une infraction autonome, celui-ci justifierait, avec la nouvelle disposition, une atteinte à l'intégrité physique de celle-ci.

Cette nouvelle disposition appelle plusieurs observations.

¹⁸ Conseil constitutionnel, décision n° 2018-768 QPC du 21 mars 2019.

D'une part, l'usage même de la contrainte sur une personne est très contestable, et aucune disposition pénale ne la prévoit à ce jour en droit interne en matière de réalisation de relevés signalétiques, y compris pour les personnes majeures.

Deux articles du code de procédure pénale permettent, concernant les prélèvements génétiques, de recourir de manière limitative et exceptionnelle, à de tels prélèvements sans l'accord de l'intéressé, sans toutefois viser précisément le recours à la contrainte :

- L'article 706-56-I alinéa 5 du code de procédure pénale dispose que « *Lorsqu'il s'agit d'une personne condamnée pour crime ou déclarée coupable d'un délit puni de dix ans d'emprisonnement, le prélèvement peut être effectuée sans l'accord de l'intéressé sur réquisitions écrites du procureur de la République. Il en va de même pour les personnes poursuivies pour un crime ou un délit puni de dix ans d'emprisonnement ayant fait l'objet d'une décision d'irresponsabilité pénale [...]* ».
- L'article 706-47-2 autorise l'OPJ à procéder à des examens médicaux et des prises de sang sur toute personne soupçonnée d'avoir commis un viol, une agression sexuelle ou une atteinte sexuelle « *afin de déterminer si cette personne n'est pas atteinte d'une maladie sexuellement transmissible* », ceci à la demande de la victime, sur instruction du procureur ou du juge d'instruction saisi.

La Défenseure des droits s'alarme donc de la modification substantielle du cadre juridique existant en raison, d'une part du public susceptible d'être visé par l'article 16 : des mineurs/majeurs non condamnés ni poursuivis et, d'autre part, de l'extension de la possibilité de recourir à la contrainte pour les relevés signalétiques, bien plus fréquemment réalisés que les prélèvements génétiques, examens médicaux ou prises de sang.

Par ailleurs, la Défenseure des droits s'inquiète de la formulation imprécise retenue concernant l'appréciation du caractère « *manifestement inexact[s]* » des éléments d'identité fournis. En effet, les « *importantes difficultés d'identification de personnes [...] dépourvues de titre d'identité et se présentant souvent comme des mineurs non accompagnés* » ne sauraient justifier le recours à la contrainte pour des personnes susceptibles d'être mineures, au seul motif que ces derniers s'opposeraient aux relevés signalétiques et que la pénalisation de ce refus s'avérerait insuffisante, ce qui n'est pas démontré. D'autant plus que, comme relevé précédemment, la Défenseure des droits note une augmentation de saisines liées à des procédures expéditives conduisant à identifier des mineurs non accompagnés comme majeurs et les poursuivre pénalement comme tels alors que l'autorité judiciaire s'était déjà prononcée sur leur minorité.

En outre, dans les faits, ces dispositions permettraient un usage massif de la contrainte à l'égard des mineurs non accompagnés auxquels on reproche régulièrement la tentative d'obtenir indûment une qualité/un statut punie de cinq ans d'emprisonnement. Il convient par ailleurs de relever que les mineurs non accompagnés font parfois l'objet d'une garde à vue sous un régime majeur, et se voient alors bien souvent reprocher l'utilisation de faux papiers, le faux et usage de faux étant réprimés de trois ans d'emprisonnement.

Enfin, la Défenseure des droits estime que les conditions fixées par le texte et visant à restreindre l'usage de la contrainte pour les mineurs ne sont pas suffisantes au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant. En effet, la notion « *d'éléments d'identité manifestement inexacts* » et l'appréciation de la

condition selon laquelle « 2° *Le mineur apparaît âgé d'au moins treize ans* » sont insuffisamment précis et objectifs pour encadrer strictement le recours à la contrainte sur des mineurs. Par ailleurs, la proportionnalité entre l'atteinte portée à l'intégrité physique d'un mineur et le seuil, très bas, de peine encourue emportant l'application de cette disposition (5 ans d'emprisonnement pour un mineur, soit par exemple un vol sans violence ni dégradation commis par deux personnes) est interrogée.

Des données personnelles concernant des personnes mineures, seraient donc recueillies et enregistrées dans les traitements automatisés FAED et TAJ après un usage de la contrainte.

La Défenseure des droits note, par ailleurs, que les éléments de droit comparé fournis par l'étude d'impact pour justifier de l'adoption de telles dispositions ne permettent pas d'appréhender de manière précise les dispositions des législations étrangères applicables aux mineurs et notamment leur impact dans le cadre de procédures pénales concernant des mineurs non accompagnés pour lesquels la question de la détermination de minorité se pose.

Enfin, concernant la comparaison avec le relevé d'empreintes des demandeurs d'asile dans le cadre du règlement européen dit Eurodac¹⁹ réalisée au sein de l'étude d'impact, concernant la détermination de l'Etat européen responsable de l'examen d'une demande d'asile, il est important de souligner que l'article 3§5 dudit règlement précise :

« La procédure de relevé des empreintes digitales est déterminée et appliquée conformément à la pratique nationale de l'Etat membre concerné et dans le respect des dispositions de sauvegarde établies dans la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la convention pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la convention des Nations unies relatives aux droits de l'enfant ».

Il est également primordial de souligner que la Commission européenne a rappelé, dans le cadre de ce relevé d'empreintes digitales Eurodac, que les États membres peuvent considérer qu'il n'est jamais approprié de recourir à la contrainte à l'égard de certaines personnes vulnérables, telles que les mineurs ou les femmes enceintes. Si un certain degré de coercition est utilisé pour les personnes vulnérables, il convient de s'assurer que la procédure utilisée est spécifiquement adaptée à ces personnes, que ce recours à la contrainte doit toujours être enregistré et qu'un enregistrement de la procédure devrait être conservé aussi longtemps que nécessaire pour permettre à la personne concernée de contester légalement cet usage²⁰.

En conclusion, la rédaction de l'article 16 en l'état n'est pas conforme à l'exigence constitutionnelle de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant, à l'intérêt supérieur de l'enfant et au droit à

¹⁹ Règlement (UE) N° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des États membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) no1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (refonte).

²⁰ Commission européenne, COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT on Implementation of the Eurodac Regulation as regards the obligation to take fingerprints, 2015, §7.

l'identité de ce dernier protégé conventionnellement à l'article 8 de la Convention internationale des droits de l'enfant et à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme.

V. Sur les autres dispositions pénales (article 15 et 18)

L'article 15 a trait aux amendes forfaitaires délictuelles (AFD) en matière de vol simple. Afin d'éviter que le recours aux AFD soit utilisé pour des infractions ne le permettant pas, comme le Défenseur des droits l'a relevé en matière de droit routier, il convient d'attirer l'attention des agents émettant les AFD pour vol simple sur les contours de cette qualification (par exemple en droit routier le recours à l'AFD est possible pour l'infraction de conduite sans permis, donc à l'encontre des conducteurs qui n'ont jamais obtenu le permis de conduire, mais impossible à l'encontre des conducteurs dont le permis a été annulé). **La Défenseure des droits recommande qu'une attention particulière soit apportée à la formation des agents verbalisateurs.**

L'article 18 traite du renforcement de la répression des « rodéos motorisés ». Cet article encadre mieux les dispositions applicables aux véhicules qui n'ont pas besoin d'un numéro d'immatriculation mais seulement d'un numéro d'identification. En outre, il réduit à 7 jours (au lieu de 15 jours de droit commun) le délai pour détruire le véhicule ayant commis l'infraction.

Le Conseil d'Etat estime que ce délai peut être accepté dans la mesure où il se décompte à partir de la notification faite au propriétaire, au regard des difficultés relevées en matière de notification notamment.

Sur la base de l'expérience dans le traitement des réclamations des usagers qui lui sont adressées, la Défenseure des droits considère que le délai de 7 jours avant de procéder à la destruction des véhicules impliqués dans des rodéos motorisés est trop court pour permettre aux propriétaires des véhicules de faire valoir leurs droits.