

(Remplir cette partie à l'aide de la notice)

Concours : DPIP Session : 2023
Epreuve : Note de synthèse Date de l'épreuve : 22 février 2023

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de sujets ou de feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.

L'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale

En 2021, environ 1.251 000 réquisitions de données de connexion ont été formulées dans le cadre d'une enquête pénale (doc 3).

Préliminaire ou de flagrance, l'enquête pénale permet la recherche et l'identification d'auteurs d'infractions lorsqu'aucune instruction n'est ouverte (docs 1, 5). Les données de connexion renvoient aux informations détenues par les fournisseurs d'accès à Internet et opérateurs de téléphonie relativement à l'identité des titulaires des lignes internet et téléphoniques, le trafic voire le détail de leurs communications (paquets) ainsi que la localisation de ces dernières (docs 7, 8).

L'enjeu de l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale, qui s'opère par le biais de réquisitions adressées à l'opérateur de télécommunications concerné, est la conciliation de deux impératifs : la recherche des auteurs d'infractions et le droit au respect de la vie privée des personnes dont les données sont susceptibles d'être communiquées aux services d'enquête. Le législateur est chargé d'assurer cette conciliation par un encadrement normatif adapté, sous le contrôle du Conseil constitutionnel (docs 2, 5). Le juge judiciaire apprécie la conformité de ce cadre aux exigences européennes (doc 6).

Ainsi, l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale fait l'objet d'un encadrement légal au cœur de dissensions jurisprudentielles (I) et dont l'évolution face aux exigences européennes doit être précisée (II).

1. L'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale, un cadre légal au cœur de dissensions jurisprudentielles

L'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale est certes encadré légalement (A) mais débattu jurisprudentiellement (B).

(A) L'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale encadré légalement

La loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure est la première à avoir fixé le domaine et le régime de l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale, avec la création des articles 60-1 et 60-2 du Code de procédure pénale pour la flagrance et 77-1-1 et 77-1-2 pour la préliminaire (doc 3). Ce cadre légal a par suite été précisé par la loi du 23 mars 2019 (doc 5). S'agissant du domaine, en flagrance, le procureur de la République ou l'officier de police judiciaire (OPJ) ou, sous le contrôle de ce dernier, l'agent de police judiciaire (APJ) peut requérir le fournisseur de données de connexion de lui remettre les informations qui intéressent l'enquête, notamment sous forme numérique, y compris celles issues d'un système informatique ou d'un traitement de données nominatives (art. 60-1). Il en va de même en préliminaire, à l'initiative du procureur ou, sur son autorisation, de l'OPJ ou l'APJ (art. 77-1-1). S'agissant du régime, en flagrance comme en préliminaire, ces réquisitions sont faites par tous moyens, selon les normes fixées par voie réglementaire sans que puisse être opposée, sans motif légitime, l'obligation au secret professionnel, outre le recueil de l'accord des personnes des articles 56-1 à 56-5. Ne pas répondre dans les meilleurs délais est puni de 3.750 euros d'amende. En préliminaire, le régime est aussi précisé pour les informations issues d'un système de vidéo protection. Outre ces réquisitions, les enquêteurs, sur autorisation du procureur en préliminaire, peuvent aussi demander la mise à disposition des informations utiles à la manifestation de la vérité au fournisseur, hors secret prévu par la loi, dans les conditions prévues par les articles 60-2 et 77-1-2, al. 1.

Enfin, par exception au principe d'effacement des données prévu par le Code des postes et des communications électroniques (CPCE), sur autorisation du juge des libertés et de la détention saisi par le procureur, il peut être requis des opérateurs téléphoniques la prise, sans délai, de toutes mesures propres à assurer la préservation des informations visées pour un an, puis la mise à disposition de celles-ci aux enquêteurs (articles 60-2 et 44-1-2, al 2) (doc 2).

À la suite de la décision CC, DC, 5 août 2015 n° 2015-115 exigeant des garanties dans l'accès aux métadonnées par les autorités et d'une jurisprudence dense de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), la loi du 2 mars 2022 a précisé ce cadre légal par l'insertion d'un article 60-1-2 dans le Code de procédure pénale (CPP) venant limiter le domaine infractionnel des réquisitions précitées (docs 1, 7). En principe, la procédure porte sur un crime ou un délit puni d'emprisonnement. Par exception, soit la procédure porte sur un délit puni d'au moins un an d'emprisonnement, commis par l'utilisation d'un réseau de communication électronique (1) ou pour lequel les réquisitions concernent les équipements terminaux de la victime et interviennent à sa demande (2), soit elle est relative à une enquête tendant à rechercher une personne disparue ou retracer un parcours criminel (3) (docs 1, 2, 8). Toutefois, le cadre de l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale fait l'objet d'observations jurisprudentielles persistantes.

③ L'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale débattu jurisprudentiellement

¹ Dans sa décision du 2 mars 2021 H.K. / Prokuratuur, la CJUE délivre un double enseignement s'agissant du cadre dans lequel doit intervenir l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale. D'une part, elle circonscrit le domaine de cet accès à une condition de gravité de la criminalité ou des menaces contre la sécurité publique visées par la procédure, à des fins de lutte ou de prévention. La durée d'accès aux données, de même que leur nature et quantité, sont indifférentes. D'autre part, elle affirme que le procureur, impliqué dans la conduite de l'enquête pénale, n'est pas objectivement impartial. De la sorte, une réglementation nationale ne peut prévoir sa compétence pour autoriser aux enquêteurs d'accéder aux données de connexion, ni y accéder lui-même (docs 4 et 7). Or, c'est ce que prévoient pourtant les articles du Code de procédure pénale précités, notamment les articles 60-1 et 60-2.

Malgré ce hiatus entre législation interne et exigences européennes, S. 1.6..

Le Conseil Constitutionnel, dans sa décision QPC du 20 mai 2022, a jugé les articles 60-1 et 60-2 dans leur rédaction résultant de la loi du 23 mars 2019 conformes à la Constitution, les textes opérant une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions et le droit au respect de la vie privée des personnes dont les données de connexion sont relayées aux enquêteurs. En effet, les Sages estiment que la durée de l'enquête de flagrance - limitée à huit jours - et la gravité des faits poursuivis - crime ou délit puni d'emprisonnement - encadrent cette procédure conformément au bloc de constitutionnalité. En outre, le procureur chargé d'apprécier la proportionnalité des actes d'enquête aux faits, est magistrat de l'ordre judiciaire (docs 5, 7). Des dissensions apparaissent alors entre conception de l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale véhiculée par le Conseil interprétant la Constitution et conception européenne de cet accès, fixée par la CJUE au regard d'un droit de l'Union qui prime sur la loi interne. Même si elle veut force l'encadrement, la loi du 2 mars 2022 répond davantage aux exigences constitutionnelles qu'européennes (doc 7).

Ainsi, le cadre légal de l'accès aux données de connexion tend à évoluer, sous l'impulsion du Juge judiciaire.

II. L'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale, une évolution recherchée face aux exigences européennes

L'évolution de l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale est initiée par le juge judiciaire (A), initiation sources d'incertitudes quant au réel encadrement de cet accès (B), à préciser.

(A) L'évolution de l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale initiée par le juge judiciaire

Par une série d'arrêts du 12 juillet 2022, la Cour de cassation a renforcé l'encadrement de l'accès aux données de connexion dans l'enquête pénale, estimant les articles 60-1, 60-2 CPP, mais aussi 47-1-1 et 47-1-2 CPP non conformes au droit de l'Union, .4.1.6..

(Remplir cette partie à l'aide de la notice)

Concours : DPIP Session : 2023
Epreuve : Note de synthèse Date de l'épreuve : 22 février 2023

CONSIGNES

- Remplir soigneusement sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de sujets ou de feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.

dont la primauté sur le droit interne est constitutionnelle. Cette non-conformité porte sur l'absence de contrôle des réquisitions formulées en enquête préliminaire par une juridiction ou une autorité administrative indépendante dotée de pouvoirs contraignants. Conformément à la jurisprudence de la CJUE, ce contrôle doit être exercé préalablement à l'accès aux données susceptibles de porter atteinte au droit au respect de la vie privée, dans une perspective d'équilibre avec l'identification et la recherche des auteurs d'infractions. Il ne peut l'être par le procureur directeur de l'enquête et maître de l'exercice de l'action publique, ce qui appelle indirectement à une modification législative des articles 60-1, 60-2, 44-1-1 et 44-1-2 CPP (doc 3).

La Cour précise par ailleurs les conséquences d'un accès irrégulier aux données de connexion susceptible d'aboutir à une nullité des actes d'enquête. Saisi d'un tel moyen de nullité, conformément au droit de l'Union, le juge contrôle que les faits relèvent de la criminalité dite « grave » et que non seulement la conservation rapide de données de connexion, valides selon le droit de l'Union, et leur accès répondent à un principe de strict nécessaire. Le caractère grave est apprécié au regard d'un faisceau d'indices variés, telle l'importance du dommage. Si le juge constate une irrégularité et que la personne concernée peut se prévaloir d'un grief, l'accès lui ayant causé un préjudice, il doit alors prononcer la nullité. Cela n'était pas le cas dans les affaires pendantes devant la Cour de cassation, l'accès apparaissant justifié au regard de la gravité de l'infraction et des nécessités de l'enquête en dépit de l'absence de contrôle préalable d'une autorité impartiale, ce qui a

permettent de sauver les procédures en cours. Cette solution, nuancée, est cependant source d'incertitudes (docs 3, 6, 8).

(B) La précision législative souhaitée du cadre de l'accès aux données de conviction dans l'enquête pénale

Les arrêts précités sont sources de critiques, d'ordre théorique et pratique, dans les incertitudes qu'ils engendrent. Théoriquement, la solution de la Cour entraînerait une « insécurité », un « flou » juridique quant à la validité des procédures à venir, menaçant l'effectivité de la lutte contre la délinquance et la criminalité par les services d'enquête. Il y aurait, en outre, un imparfait équilibre entre protection des données personnelles et lutte contre les infractions (doc 9). En pratique, cela engendrerait d'importantes difficultés dans le déroulement des enquêtes. Il s'agirait particulièrement de celles portant sur les atteintes aux biens, des divergences de pratiques entre les parquets excluant de leur champ d'application les réquisitions et les autres serait ainsi à redoubler (doc 1), sans compter les enquêtes « à moitié ».

Une modification législative est donc souhaitée. La question principale qui se pose, au cœur de l'enjeu de réécriture des textes, est celle de l'autorité, judiciaire ou administrative indépendante, à laquelle le contrôle préalable - de la proportionnalité, entre autres - tend à être confié. Judiciairement, le juge d'instruction comme le juge des libertés et de la détention pourraient être envisagés. Le recours à une autorité indépendante, nouvelle ou non (CNCTR) n'est pas non plus à exclure, tant qu'elle s'avère objective, impartiale et dotée de pouvoirs contraignants (doc 3).

Blank lined paper with horizontal ruling lines.