

1 Conférence internationale sur la violence urbaine

la nouvelle approche du recueil des preuves pénales à l'aide des nouvelles technologies

présentation d'Yves Charpenel , premier avocat général près la Cour de cassation FRANCE

Sagesse de Ptahhotep (2563-2463 avant JC) :
"Faire obstacle aux lois c'est ouvrir la voie à la violence"

Quel que soit le degré d'imprévisibilité de la survenance et de l'ampleur des infractions dans la cas de violences urbaines la nécessité d'établir les éléments matériels de ces infractions ainsi que leur imputabilité à des personnes précises est un impératif de même exigence que pour toute constatation d'infractions .

La gravité des troubles causés à l'ordre public justifie qu'au delà des techniques de maintien de l'ordre , qui sont de la responsabilité des préfets , les infractions commises soient punies par une décision judiciaire conforme à l'état de droit le plus exigeant

Cette volonté de conduire les auteurs des ces infractions devant le tribunal pénal ne doit naturellement pas faire perdre de vue la rigueur du respect de la loi dans les investigations .

Le code de procédure pénale est la référence incontournable aussi bien dans la stratégie de procédure (enquête de flagrance , préliminaire) ou de poursuite (, comparutions immédiates , citations directes ou ouverture d'information).

C'est le procureur de la République compétent , en général celui du lieu de survenance de ces troubles, qui est le responsable des enquêtes de par ses pouvoirs de direction de la police judiciaire, et des poursuites, de par ses pouvoirs d'opportunité des poursuites;

Il est ainsi conduit à déterminer les méthodes permettant de recueillir le type de preuve susceptible de conduire à la saisine efficace d'un juge et à la possible condamnation des auteurs identifiés.

C'est également lui qui a la responsabilité de contrôler la régularité des preuves recueillies et des qualifications juridiques qui saisiront la juridiction de jugement .

Les enjeux du trouble causé à l'ordre public par les violences urbaines rend le plus souvent nécessaire l'emploi de méthodes mobilisables dans l'urgence , sans préjudice, en cas d'infractions criminelles (homicides , bandes organisées ou

terrorisme) du recours à une police technique et scientifique justifiant un délai d'examen plus long (autopsie , recherche d'ADN par exemple , ou encore coopération internationale).

D'ores et déjà le traitement judiciaire de ce type de délinquance a connu des améliorations par l'utilisation pertinente des nouvelles technologies dans leur version prévue par le code et contrôlées par la jurisprudence de la Cour de cassation .

Celle-ci veille particulièrement à ce que le recours à ces nouvelles technologies reste un procédé de preuve loyal au sens de la CEDH (excluant ainsi par exemple l'usage de la provocation) et proportionné à l'infraction concernée .

En France en effet le code de procédure pénale consacre le régime de la liberté de la preuve pénale , mais sous la réserve, qui est de la responsabilité de l'autorité judiciaire, du strict respect de la légalité et de la loyauté .

En droit pénal français, les deux règles principales d'admissibilité de la preuve sont la garantie d'un procès équitable et la liberté de la preuve (art.427 du code de procédure pénale).

L'introduction des nouvelles technologies au service des enquêtes pénales a donné lieu , dans un souci de respect du principe de liberté individuelle , supérieur à celui d'efficacité, à un effort constant de clarification des contours du concept de loyauté de la preuve :

la chambre criminelle de la Cour de cassation rappelle inlassablement la primauté du principe de loyauté pour les autorités publiques selon lequel les enquêteurs ne peuvent utiliser que les preuves "dont la nature est prévue par la loi et dans le respect des droits et libertés fondamentaux "

La chambre criminelle depuis un arrêt du 30 avril 2014 légitime cependant le procédé informatique dit de provocation à la preuve en légalisant le système de forum d'infiltration du FBI dit "carder profit" dès lors qu'il ne provoque pas à la commission d'une nouvelle infraction;

Ainsi les procédures établies à l'occasion de violences urbaines à l'aide des nouvelles technologies seront systématiquement soumises à ces principes auxquels les juridictions de jugement sont particulièrement attachées.

Ces principes renforcent encore la nécessité d'un contrôle juridictionnel effectif du travail des Opj par le procureur, et des choix du procureur par le juge, dans le cas des violence urbaines où les exigences de l'urgence ne doivent pas conduire à diluer le respect des principes directeurs de la procédure pénale .

Prenons l'exemple dans un premiers temps de l'utilisation par les enquêteurs de nouvelles technologies disponibles sur les espaces privés ou publics concernés par les violences urbaines

Le principe étant celui de la liberté, la preuve par la **vidéosurveillance**, par exemple, est donc recevable.

En droit civil, la vidéosurveillance a déjà été admise à titre de preuve en matière de droit du travail dans une affaire de licenciement pour faute grave.

Toutefois, l'admissibilité de la preuve au pénal comme au civil, est subordonnée à sa licéité, c'est-à-dire à la manière dont elle a été obtenue.

Une image recueillie par un système de vidéosurveillance non autorisé ne pourrait donc être admise comme preuve.

Enfin, il appartient au juge d'apprécier la fiabilité de la preuve. La qualité de l'image est à cet égard déterminante.

Mais même une image ne permettant pas d'identifier un individu peut servir de preuve, par exemple pour déterminer précisément l'heure à laquelle une infraction a été commise.

Toutefois, le fait qu'un enregistrement ne puisse être utilisé comme preuve ne lui retire pas tout intérêt.

Il reste un moyen d'investigation important pour orienter l'enquête, par exemple pour connaître les circonstances d'une agression ou la tenue vestimentaire d'un suspect.

A défaut de constituer une preuve judiciaire suffisante, la vidéosurveillance peut contribuer à la recherche de telles preuves

Les moyens coercitifs doivent en principe, sur réquisition des procureurs, être autorisés par un magistrat du siège, le juge des libertés et de la détention,

Ainsi en cas de flagrance, les OPJ, peuvent selon l'article 60-2, intervenir par voie télématique ou informatique pour se faire remettre les informations numériques "utiles à la manifestation de la vérité" contenues dans les systèmes informatiques publics ou privés.

Ils doivent pour cela obtenir une réquisition du parquet, préalablement autorisé par le JLD, afin de prendre "toutes mesures propres à assurer la préservation pour une durée ne pouvant excéder un an du contenu des informations consultées par les personnes utilisatrices des services fournis par les opérateurs"

Cette disposition a ainsi permis de sécuriser l'exploitation aux fins d'enquêtes des images et des données recueillies à partir de systèmes numériques privés ou publics préexistants .

Voyons à présent les nouvelles technologies que le procureur peut d'initiative mobiliser :

Le procureur est en effet incité, chaque fois qu'une violence urbaine se produit ou qu'un événement public prévu est susceptible d'en entraîner (comme par exemple certaines manifestations sportives), à mobiliser les nouvelles technologies .

La recevabilité et la fiabilité des méthodes d'enquête numérique adaptées aux violences urbaine est donc une préoccupation majeure pour le procureur , avant , pendant et après la commission de ces infractions :

Avant, par la réquisition de la présence d'officiers de police judiciaire et de techniciens de police technique et scientifique aux côtés des unités chargées du maintien de l'ordre.

Pendant , en mobilisant les techniques utiles en fonction du déroulement des événements : mise en place de surveillance video, etc

Après, pour recueillir les indices permettant de caractériser les infractions commises et d'identifier leurs auteurs

Ce dispositif a été encadré par la loi du 14 mars 2011 qui prévoit la constatation des infractions notamment liées à un "trouble à la sécurité ou à la tranquillité publique" par la mise en oeuvre , pour le rassemblement des preuves de ces infractions et la recherche de leurs auteurs ", par les OPJ ,de **traitements automatisés de données à caractère personnel** .

La loi sur les écoutes , dans ses articles 100 et suivants du code de procédure pénale, prévoit également les conditions précises dans lesquelles des interceptions de communication peuvent être mises en oeuvre sur Internet, s'agissant des échanges entre personnes privées ;

Une loi du 15 novembre 2001 a également précisé les possibilités données aux procureurs et aux juges pour faire procéder au déchiffrement des données cryptées utiles à la manifestation de la vérité.

Les cyber-perquisitions sont en outre possibles depuis une loi du 18 mars 2003 pour les enquêtes préliminaires (76-3) , la flagrance (57-1) et l'instruction (97-1) .

De même la loi autorise la **géolocalisation** en temps réel d'une personne , sans son autorisation " si cette opération est exigée par les nécessités dans le cadre de certaines enquêtes .

l'article 230-33 prévoit en cas de flagrance ou d'enquête préliminaire que le procureur peut , pour une durée de 15 jours , ordonner cette mesure avant d'en saisir un JLD

l'article 230-35 prévoit même qu'en cas d'urgence "résultant du risque imminent de déperissement de preuves ou d'atteinte grave aux personnes ou aux biens"
l'OPJ peut y recourir, à la condition d'en avertir immédiatement le procureur

Dans les cas où cette géolocalisation nécessiterait l'introduction dans un domicile , l'accord préalable d'un JLD est toujours nécessaire ;

L'utilisation de ces moyens numériques impose systématiquement de dresser un procès verbal de chacune des opérations techniques .

l'article 230 -17 prévoit par ailleurs que ces traitements ne peuvent donner lieu à aucune utilisation à des fins administratives.

La question du coût est sans doute un frein au moins aussi puissant que celui du respect strict des procédures , étant observé que l'utilisation de nouvelles technologies décidées ou approuvées par le procureur relève du régime des frais de justice criminels à la charge de l'institution judiciaire.

On mesure dès lors l'indispensable concertation qui s'impose entre autorités judiciaires et autorités administratives en matière de traitement des violences urbaines afin d'anticiper dans la mesure du possible les moyens à mobiliser mais aussi à garantir la présence ou la disponibilité d'OPJ compétents en matière numérique et d'experts susceptibles d'apporter leur concours dans un délai et un coût compatibles avec la procédure judiciaire.

Le risque, non virtuel , d'annulation par le juge judiciaire de procédures établies trop rapidement et avec une précision insuffisante , même avec l'apport des nouvelles technologies, est une puissante incitation pour les autorités chargées du maintien de l'ordre de ne pas mésestimer les légitimes exigences judiciaires en la matière, et de veiller ainsi à la complémentarité indispensable des ordres publics administratif et judiciaire .

Résumé de la présentation d'Yves Charpenel , premier avocat général près la Cour de cassation FRANCE

les violences urbaines sont toujours l'occasion de veiller particulièrement, sous l'autorité du procureur de la République , au bon usage des nouvelles technologies qui peuvent être utiles à l'établissement des preuves, que ce soit en exploitant les dispositifs numériques préexistants , ou en mobilisant d'initiative des techniques d'investigation numériques , et en s'assurant de leur recevabilité au regard des principes de la procédure pénale .