

La Défense, le 8 novembre 2013

MESSAGE NUMERO 2013-43

Jurisprudence sur la géolocalisation : et maintenant ?

Deux arrêts récents de la Cour de cassation ont considérablement restreint le recours aux techniques de géolocalisation, au motif que le contrôle de ces mesures par le Parquet constituerait une atteinte à la Convention européenne des droits de l'homme.

Ces décisions, attendues mais non anticipées par la place Vendôme, ont des conséquences particulièrement lourdes pour les services d'investigation.

Le SCPN s'est immédiatement saisi du sujet afin d'obtenir au plus vite un cadre juridique satisfaisant, remettant les services en mesure de continuer à travailler.

Les deux arrêts rendus par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 22 octobre 2013 ont remis en cause l'utilisation de la géolocalisation par les services de police, utilisation qui serait contraire aux droits inhérents au respect de la vie privée et contraire au droit européen, au motif de leur seul contrôle par le procureur de la République, non reconnu comme autorité judiciaire indépendante. L'interprétation de cette jurisprudence aboutit à considérer que le recours à ces méthodes d'investigation n'est dès lors plus possible que dans le cadre d'une information judiciaire.

Les conséquences immédiates ont été l'annulation de procédures de géolocalisation sur deux affaires, mais les conséquences pour l'ensemble des services judiciaires sont considérables. Les instructions transmises par la chancellerie dans sa dépêche du 29 octobre 2013 (ci jointe) interdisent le recours à ce type de support technique en l'absence d'ouverture d'information judiciaire, et ce alors même que la plupart des dossiers sont traités dans les cadres juridiques du préliminaire et de la flagrance.

Face à ces décisions qui paralysent l'action des services d'investigation, le SCPN s'est immédiatement mobilisé :

- **en mesurant l'impact précis des conséquences de cette jurisprudence dans tous les métiers et territoires d'action de la police ;**

- **en rencontrant les conseillers Police et Justice du Ministre de l'Intérieur** afin de les alerter sur l'importance de ces enjeux et de faire une étape précise sur les travaux déjà engagés par le ministère de l'Intérieur pour faire corriger les dispositions législatives ;

- **en initiant enfin une mobilisation intersyndicale dans le but de compléter le travail engagé** sur le régime administratif de la géolocalisation, dans le cadre de la loi de programmation militaire actuellement en discussion **à la commission des lois de l'Assemblée Nationale**, par une disposition législative qui permette aux services enquêteurs, de recouvrer les moyens de fonctionner normalement dans leurs cadres habituels d'enquête.

Et ce sans attendre ou dépendre d'une initiative de la place Vendôme dont la capacité (ou volonté) d'anticipation reste à démontrer....

C'est dans ce but que nous avons collectivement saisi le Président de la commission des lois de l'Assemblée Nationale, par le courrier dont vous pourrez prendre connaissance en pièce jointe.

Un premier rendez-vous de travail est déjà programmé pour la semaine prochaine, avec Monsieur URVOAS, au cours duquel le SCPN et les cosignataires pourront exprimer les exigences opérationnelles que le droit futur devra préserver.

Nous restons particulièrement mobilisés sur ce sujet et nous vous tiendrons informés de toute évolution dans ce dossier.

Emmanuel ROUX



Secrétaire Général

Céline BERTHON



Secrétaire Général adjoint



Paris, le 6 novembre 2013

Monsieur le Président,

Ainsi que vous avez eu récemment l'occasion de le souligner, citant Richelieu, "la politique consiste à rendre possible ce qui est nécessaire".

Tous les policiers travaillant dans le domaine de l'investigation, domaine essentiel à la qualité du service rendu à nos concitoyens par les services de sécurité intérieure, ressentent aujourd'hui une très forte inquiétude, suite aux deux décisions de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 22 octobre 2013.

La décision de la Cour de cassation a mis en cause l'utilisation de la géolocalisation par les services de Police, utilisation qui serait contraire aux droits inhérents au respect de la vie privée et contraire au droit européen.

En creux, cette décision remet également en cause le statut du Parquet comme autorité judiciaire indépendante.

A l'avenir, seul le juge du siège (juge d'instruction ou juge de la Liberté et de la Détention) pourra autoriser à recourir à la géolocalisation d'un téléphone portable ou d'un véhicule.

Les conséquences immédiates ont été l'annulation de procédures de géolocalisation sur deux affaires, mais les conséquences pour l'ensemble des services de renseignement ou judiciaire sont considérables (ces deux métiers de la Police travaillent judiciairement avec des outils similaires).

En effet, dans les enquêtes préliminaires, de nombreuses affaires sont initiées avec l'aide de moyens techniques dans le but de vérifier la véracité des renseignements obtenus de source humaine ou technique.

La plupart des services, travaillant d'initiative, utilisent la géolocalisation :

- pour des véhicules appartenant à des malfaiteurs, parce que c'est une aide à la filature (difficulté de plus en plus grande de tenir une filature sans balise notamment dans les cités qui sont souvent en ZSP),
- pour des véhicules volés, car ils sont le vecteur incontournable de la grande criminalité organisée et vont être utilisés, à un moment ou à un autre, pour commettre un vol à main armée, un "go-fast"...

La géolocalisation est donc devenu un appui technique incontournable pour les surveillances et filatures visant la criminalité organisée ou la lutte contre les intérêts supérieurs de la Nation, sa limitation va représenter immédiatement une entrave très lourde pour la lutte contre l'activité criminelle.

En effet, la justice du siège n'est absolument pas organisée pour répondre dans l'urgence, dans sa configuration actuelle, à des sollicitations de géolocalisation qu'il faut parfois mettre en œuvre sans délai, car les véhicules concernés restent très peu de temps stationnés au même endroit. Ni les JLD, ni les juges d'instruction, déjà surchargés de travail et de sollicitations, ne pourraient assumer cette nouvelle tâche sans ressources nouvelles ni réorganisation profonde de leur mode de travail.

De plus, les services d'investigation ou de renseignement n'ont parfois que très peu d'éléments objectifs de suspicion au moment où ils sollicitent la géolocalisation (si ce n'est que le véhicule est volé et fait partie d'un modèle très prisé de la criminalité organisée) et c'est le travail accompli grâce notamment à l'aide technique qui va permettre de mettre à jour l'existence d'un projet criminel.

La logique nouvelle imposée par les arrêts de la Cour de cassation est donc une aporie : quel juge va autoriser à géolocaliser un véhicule alors que les éléments permettant d'incriminer les malfaiteurs seront obtenus uniquement grâce à la géolocalisation ?

Cette décision de la Cour de cassation est difficile à comprendre pour les professionnels de l'investigation car elle ne fait pas le distinguo entre une écoute téléphonique (ou une sonorisation) objectivement attentatoire à la vie privée et une géolocalisation qui ne donne qu'une position GPS, que l'on peut avoir également grâce à des filatures classiques, même si ces dernières sont infiniment difficiles en milieu criminel.

Ainsi, si l'on pousse encore le raisonnement, les filatures sont une ingérence dans la vie privée et l'on pourrait imaginer une prochaine décision de la Cour de cassation qui imposerait l'autorisation d'un juge avant toute filature humaine, qui porte potentiellement bien plus atteinte à la vie privée du suspect.

En limitant si strictement cette capacité d'enquête d'initiative, on remet en cause l'activité de tous les services qui pratiquent ce genre de mission de lutte contre la délinquance : offices et services territoriaux de la Police Judiciaire, Sûretés et BAC de la Sécurité Publique, mais également les services de police qui luttent contre le terrorisme et les atteintes à la sécurité nationale.

En outre, les entreprises commerciales chargées contractuellement de protéger les véhicules équipés de système de localisation (Volback) auront elles le droit de surveiller un véhicule volé et de communiquer les informations aux services de Police sans l'accord d'un juge ?

Au-delà des conséquences immédiates pour la capacité d'élucidation, cette interdiction d'utiliser des moyens techniques modernes pourrait avoir des conséquences sur la notion même d'enquête d'initiative en soumettant son exercice à une autorisation préalable d'un juge du siège, ce qui bouleverserait en profondeur l'équilibre actuel de la procédure pénale et les relations entre ses acteurs.

Dès le rendu de ces arrêts, les instructions qui ont été données par la Chancellerie, immédiatement traduites par les directions opérationnelles de la Police Nationale, sont de suspendre toutes les mesures de géolocalisation en cours.

Cette situation est intenable, y compris dans le court terme, pour la réussite des investigations contre le crime organisé et la lutte contre les atteintes aux intérêts fondamentaux de l'Etat.

Le Syndicat des Commissaires de la Police Nationale (majoritaire chez les commissaires de police), le Syndicat des Cadres de la Sécurité Intérieure (majoritaire chez les officiers de police), le Syndicat Unité-SGP-Police (majoritaire chez les gradés et gardiens de la paix), l'Union Syndicale des Magistrats (majoritaire chez les magistrats), associés à l'UNSA-police souhaitent attirer votre attention sur l'urgence de mettre en œuvre une disposition législative permettant aux services enquêteurs d'utiliser des dispositifs techniques de géolocalisation, parfois dans des délais très contraints, tout en permettant un contrôle efficace et rapide de ces mesures.

Un contrôle par un magistrat du parquet mis en capacité de réagir très rapidement, pourrait répondre au double enjeu opérationnel et de protection des libertés individuelles. Une application du principe de proportionnalité pourrait enfin structurer ce dispositif légal, notamment concernant la durée de la mesure. Ces deux propositions seraient conformes aux exigences posées à ce jour par la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Les signataires de ce courrier se tiennent à votre entière disposition pour envisager avec vous toute solution juridique, procédurale et technique afin de résoudre rapidement cette crise.

Nous vous prions de recevoir, Monsieur le Président, l'expression de nos salutations respectueuses.

**Henri
MARTINI**


Secrétaire
général d'Unité
SGP police

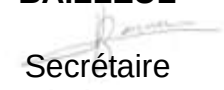
**Emmanuel
ROUX**


Secrétaire
général du
SCPN

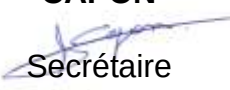
**Christophe
REGNARD**


Président
de l'USM

**Jean-Marc
BAILLEUL**


Secrétaire
général du
SCSI

**Philippe
CAPON**


Secrétaire
général de
l'UNSA police

M. Jean-Jacques URVOAS
Président de la Commission des lois
de l'Assemblée nationale
126, rue de l'université
75007 PARIS



Paris, le 29 OCT. 2013

**DIRECTION
DES AFFAIRES CRIMINELLES ET DES GRÂCES**
SOUS-DIRECTION DE LA JUSTICE PÉNALE SPÉCIALISÉE
Bureau de la lutte contre la criminalité organisée,
le terrorisme et le blanchiment

La garde des sceaux,
ministre de la justice

à

pour attribution

Mesdames et Messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel
Monsieur le procureur de la République près le tribunal supérieur d'appel
Mesdames et Messieurs les procureurs de la République
près les tribunaux de grande instance

pour information

Mesdames et Messieurs les premiers présidents des cours d'appel
Monsieur le président du tribunal supérieur d'appel
Mesdames et Messieurs les présidents des tribunaux de grande instance

OBJET : Arrêts du 22 octobre 2013 de la chambre criminelle de la Cour de cassation
relatifs à la géolocalisation

N/REF : 12-DP-143

Par deux arrêts en date du 22 octobre 2013, la chambre criminelle de la Cour de cassation¹ a eu l'occasion de se prononcer sur la validité juridique des mesures de géolocalisation des téléphones portables prises pendant une enquête judiciaire.

Dans ces décisions, la Cour de cassation valide le recours à ce moyen technique lors d'une information judiciaire, mais le déclare non conforme à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)² lorsqu'il est utilisé en enquête préliminaire.

¹ Crim.22 octobre 2013-n°5236 et 5238

² Article 8 de la CEDH : « Droit au respect de la vie privée et familiale :

« 1.Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

« 2.Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la

I. Exposé des arrêts du 22 octobre 2013 de la chambre criminelle de la Cour de cassation

Dans ces deux affaires, respectivement diligentées des chefs d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme et d'infractions à la législation sur les stupéfiants, les mis en examen avaient fait l'objet d'une géolocalisation de leur téléphone portable³.

Les requérants avaient sollicité la nullité de ces actes d'enquête devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris qui les avait déboutés.

Dans ses arrêts en date du 22 octobre 2013, la chambre criminelle de la Cour de cassation distingue selon le cadre d'enquête dans lequel a été réalisée l'opération contestée.

1) La géolocalisation du téléphone dans le cadre d'une information judiciaire est conforme à l'article 8 de la CEDH

En cas d'information judiciaire, la Haute cour considère d'une part que la géolocalisation du téléphone est prévue par l'article 81 du code de procédure pénale⁴, d'autre part que le contrôle du juge d'instruction constitue une garantie suffisante contre l'arbitraire. Elle estime également que la condition de proportionnalité de la mesure est remplie dès lors que l'enquête est diligentée des chefs d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme, infraction de nature à troubler très gravement l'ordre public.

« Attendu que, pour écarter le moyen de nullité pris du défaut de fondement légal de la mise en place, par les opérateurs de téléphonie, d'un dispositif technique, dit de "géolocalisation", permettant, à partir du suivi des téléphones de M. X, de surveiller ses déplacements en temps réel, l'arrêt retient, notamment, que cette surveillance, fondée sur l'article 81 du code de procédure pénale, répond aux exigences de prévisibilité et d'accessibilité de la loi et qu'elle a été effectuée sous le contrôle d'un juge constituant une garantie suffisante contre l'arbitraire ; que les juges ajoutent que cette ingérence dans la vie privée de la personne concernée était proportionnée au but poursuivi, s'agissant d'une association de malfaiteurs en vue de préparer des actes de terrorisme portant gravement atteinte à l'ordre public, et qu'elle était nécessaire au sens de l'article 8 § 2 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application du texte conventionnel invoqué ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; »

prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

³ Cette technique permet, y compris en l'absence d'activation de la ligne téléphonique (par une communication ou l'envoi d'un message), de localiser un téléphone.

⁴ Article 81 alinéa 1 du Code de procédure pénale : « Le juge d'instruction procède, conformément à la loi, à tous les actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité. Il instruit à charge et à décharge. »

2) La géolocalisation du téléphone dans le cadre d'une enquête préliminaire n'est pas conforme à l'article 8 de la CEDH

La Cour de cassation censure en revanche dans les deux arrêts du 22 octobre 2013 le recours à la géolocalisation d'un téléphone dans le cadre d'une enquête préliminaire. Elle considère qu'il s'agit d'une ingérence dans la vie privée qui doit être encadrée par un juge.

« Vu l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'il se déduit de ce texte que la technique dite de "géolocalisation" constitue une ingérence dans la vie privée dont la gravité nécessite qu'elle soit exécutée sous le contrôle d'un juge ;

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité pris du défaut de fondement légal de la mise en place, par les opérateurs de téléphonie, d'un dispositif technique, dit de "géolocalisation", permettant, à partir du suivi des téléphones de M. X, de surveiller ses déplacements en temps réel, au cours de l'enquête préliminaire, l'arrêt retient, notamment, que les articles 12, 14 et 41 du code de procédure pénale confient à la police judiciaire le soin de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs, sous le contrôle du procureur de la République ; que les juges ajoutent que les mesures critiquées trouvent leur fondement dans ces textes, et qu'il s'agit de simples investigations techniques ne portant pas atteinte à la vie privée et n'impliquant pas de recourir, pour leur mise en œuvre, à un élément de contrainte ou de coercition ; Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu le texte conventionnel susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ; »

Plusieurs conséquences doivent être tirées de ces arrêts.

II. Portée des arrêts du 22 octobre 2013 de la chambre criminelle de la Cour de cassation

1) Le régime juridique de la géolocalisation d'un téléphone doit être étendu à la géolocalisation par l'utilisation d'un dispositif dédié (balise)

Si les deux arrêts de la Cour de cassation sont relatifs à la géolocalisation d'un téléphone, le principe qu'ils énoncent est transposable à la géolocalisation réalisée par l'utilisation d'un dispositif dédié (une balise par exemple).

En effet, ces deux formes de géolocalisation sont deux moyens techniques permettant, à distance, de localiser une personne ou un bien. L'atteinte à la vie privée résultant de l'emploi de ces deux moyens d'enquête est donc comparable.

Les conséquences exposées ci-dessous feront donc référence, d'une part à la géolocalisation des téléphones, d'autre part à l'usage de balises, ces deux mesures étant dénommées ci-après mesures de « géolocalisation ».

Les arrêts de la Cour de cassation étant d'application immédiate, ils ont vocation à s'appliquer à toutes les procédures en cours et à venir.

Au regard de leur contenu, des conséquences différentes doivent être tirées selon le cadre d'enquête.

2) Les mesures de géolocalisation doivent être interrompues ou exclues dans les enquêtes diligentées sous la direction du procureur de la République

La Cour de cassation considère que la géolocalisation doit être réalisée sous le contrôle d'un juge.

Dès lors, la compétence de ce dernier, exigée pour décider de la géolocalisation lors d'une enquête préliminaire, doit être étendue à toutes les formes d'enquêtes diligentées sous l'autorité du procureur de la République : enquêtes flagrantes, enquêtes en recherche des causes de la mort⁵ ou de la disparition⁶ et en recherche d'une personne en fuite⁷.

S'agissant des mesures de géolocalisation en cours dans l'un ou l'autre de ces cadres, il conviendra, en l'absence de texte législatif, de les interrompre immédiatement et de requérir si nécessaire l'ouverture d'une information judiciaire afin de permettre la poursuite de la mesure sous le contrôle du juge d'instruction.

Ce dernier sera parallèlement saisi d'une requête sur le fondement de l'article 170 du code de procédure pénale⁸ aux fins d'annulation des actes ayant pour support nécessaire la géolocalisation.

S'agissant des procédures à venir, et dans l'attente d'une indispensable réforme législative⁹, aucune mesure de géolocalisation ne pourra être prise lors d'une enquête diligentée sous la direction du procureur de la République.

Si elle apparaît néanmoins nécessaire au bon déroulement des investigations, il conviendra de requérir l'ouverture d'une information judiciaire.

Par ailleurs, l'intervention d'un juge pour autoriser la géolocalisation du téléphone d'une victime ou d'une personne disparue ne paraît pas nécessaire. En effet, cette mesure ne porte pas atteinte à la vie privée du détenteur de l'appareil puisqu'elle vise à retrouver et protéger celui-ci, et non à l'interpeller ou à recueillir des éléments de preuve à son encontre.

Cette mesure pourra donc être mise en œuvre sur le fondement des articles 60-1, 60-2, 77-1-1, 77-1-2, 99-3 ou 99-4 du code de procédure pénale.

3) Les mesures de géolocalisation peuvent être poursuivies ou décidées dans les informations judiciaires diligentées sous la direction d'un juge d'instruction

La chambre criminelle de la Cour de cassation a déjà eu l'occasion de se prononcer sur la validité juridique de l'utilisation d'une balise lors d'une information judiciaire¹⁰.

⁵ Article 74 du code de procédure pénale

⁶ Article 74-1 du code de procédure pénale

⁷ Article 74-2 du code de procédure pénale

⁸ Article 170 du CPP : « En toute matière, la chambre de l'instruction peut, au cours de l'information, être saisie aux fins d'annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure par le juge d'instruction, par le procureur de la République, par les parties ou par le témoin assisté. »

⁹ En préparation

¹⁰ Crim. 22/11/2011, n°11-84308

Elle l'avait admise en adoptant une motivation identique à celle utilisée pour la géolocalisation d'un téléphone¹¹, à savoir que l'article 81 du code de procédure pénale autorise le recours aux balises dès lors qu'il est décidé sous le contrôle du juge d'instruction et que ce dernier peut contrôler la proportionnalité de la mesure par rapport à la gravité de l'infraction poursuivie (il s'agissait en l'espèce d'une enquête menée pour trafic de stupéfiants).

Le recours à une mesure de géolocalisation d'un téléphone ou à un dispositif dédié telle une balise est donc tout à fait licite dans le cadre d'une information judiciaire, y compris quand elle est ouverte en recherche des causes de la mort ou de la disparition d'une personne.

En cas d'opérations de géolocalisation réalisées antérieurement à l'ouverture de l'information judiciaire, il conviendra, sous réserve des dispositions de l'article 173-1 du code de procédure pénale, de procéder à la saisine de la chambre de l'instruction aux fins de voir annuler les actes ayant pour support nécessaire la géolocalisation.

* *

Je vous saurais gré de bien vouloir me tenir informée, sous le timbre du bureau de la lutte contre la criminalité organisée, le terrorisme et le blanchiment, de toute difficulté qui pourrait survenir dans la mise en œuvre de la présente dépêche.

La directrice des Affaires Criminelles
et des Grâces

Marie-Suzanne LE QUEAU

¹¹ Crim 15/05 /1990, n°90-80827 ; Crim. 23/06/1992, n°92-81694