

Loi renseignement : la surveillance de masse jugée constitutionnelle

PAR LOUISE FESSARD ET JÉRÔME HOURDEAUX
ARTICLE PUBLIÉ LE VENDREDI 24 JUILLET 2015

Les "Sages" ont validé la quasi-totalité de la loi renseignement. Seuls trois articles, dont un sur une procédure "d'urgence absolue" et sur l'interception des communications internationales, ont été censurés. Une question prioritaire de constitutionnalité déposée par des associations contre la collecte de données de masse a également été rejetée.

Le Conseil constitutionnel a douché, vendredi 24 juillet, les derniers espoirs des défenseurs des droits de l'homme de faire obstacle à la mise en œuvre de la loi renseignement. Dans deux décisions rendues en quelques heures, les Sages ont en grande partie rejeté les quatre recours visant ce texte, validant les grandes lignes et les principes de cette réforme sans précédent des services français.

Adoptée le 23 juin dernier, au terme d'une procédure d'urgence décidée au lendemain des attaques du 7 janvier, la loi renseignement faisait tout d'abord l'objet de trois saisines : une du **président de la République**, une du **président du Sénat**, et surtout **une dernière signée par une centaine de parlementaires**. Le texte était en outre visé indirectement par une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) déposée par plusieurs associations contre des dispositions inscrites dans la loi de programmation militaire (LPM) adoptée en décembre 2013, et reprises dans la loi renseignement.

La première décision rendue par le Conseil constitutionnel concerne les saisines. En fait, de ces trois recours, seul celui déposé par les députés était réellement argumenté et détaillé, le président de la République et celui du Sénat se contentant de saisines

extrêmement larges, portant pour l'une sur une liste d'articles sans autre explication et pour l'autre sur l'ensemble du texte.



© Reuters

Longue de 24 pages, la saisine parlementaire reprenait la plupart des critiques formulées contre ce texte depuis sa présentation en conseil des ministres, au mois de mars dernier. Pour rappel, la loi renseignement « légalise » les activités des services en les inscrivant pour la première fois dans une loi. Le texte fixe ainsi les « *finalités* » du renseignement, c'est-à-dire les situations permettant de recourir aux services et à certaines techniques. Ces dernières, jusqu'à présent illégales, sont désormais autorisées à certaines conditions et sous le contrôle d'une autorité administrative, la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR).

Le problème est que le texte final étend considérablement le domaine d'activité des services, tout en leur offrant de nouveaux outils extrêmement intrusifs ainsi que les moyens de mettre en place une surveillance de masse de la population. La liste des « *finalités* » du renseignement a ainsi été élargie, au-delà de la lutte contre le terrorisme et la criminalité organisée, à plusieurs cas souvent mal définis et laissant la porte ouverte à une interprétation dangereusement extensive. Les services ont par exemple la charge d'assurer la défense « *des intérêts majeurs de la politique étrangère* », « *des intérêts économiques, industriels et scientifiques* » ainsi que d'assurer « *l'exécution des engagements européens et internationaux de la France* ». Le législateur leur a également confié la charge de prévenir les « *atteintes à la forme républicaine des institutions* » ainsi que les « *violences collectives de nature à porter gravement atteinte à la paix publique* », des formulations faisant

craindre une mise sous surveillance des mouvements sociaux ou des mouvement jugés trop radicaux par le gouvernement.

Concernant les moyens offerts aux services, le texte précise les conditions d'utilisation de certaines techniques classiques, comme l'interception de communications, la sonorisation de véhicules ou de domiciles, la pose de balise de géolocalisation, la sollicitation « *en temps réel* » du réseau auprès des fournisseurs d'accès à Internet afin d'obtenir des données ou encore l'utilisation de IMSI Catcher, des dispositifs portables fonctionnant comme une antenne relais et permettant ainsi d'intercepter toutes les communications mobiles à proximité. La loi renseignement introduit en outre de nouvelles techniques, et notamment la fameuse « boîte noire », un algorithme censé détecter sur le réseau les comportements « suspects » et ainsi repérer les apprentis terroristes avant même qu'ils ne passent à l'acte.

L'ensemble de ces techniques seront déployées sous le régime des « *interceptions administratives* », c'est-à-dire effectuées sans contrôle d'un juge judiciaire. C'est en effet la CNCTR, remplaçant l'actuelle Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité (CNCIS), qui sera chargée d'émettre un avis. Celui-ci, souligne la saisine, n'est que consultatif et n'oblige en rien les services du premier ministre, seuls habilités à autoriser une mise sous surveillance. La loi introduit bien une nouvelle possibilité de recours pour les citoyens qui s'estimeraient victimes d'une surveillance injustifiée. Mais c'est le Conseil d'État qui sera chargé d'étudier ces plaintes et de trancher, au terme d'une procédure en grande partie secrète dans laquelle le plaignant n'aura accès à quasiment aucune information. « *La concentration des pouvoirs aux seules mains de l'Exécutif est d'autant plus préoccupante, qu'à aucun moment il n'existe un véritable droit de recours du citoyen auprès du juge judiciaire, garant des libertés individuelles selon notre Constitution* », estimait la saisine.

Le juge judiciaire exclu du domaine administratif

L'un des principaux arguments des parlementaires était donc l'absence de tout contrôle judiciaire sur les activités de renseignement qui serait, selon eux, contraire à la Constitution. « *Compte tenu tant de la nature de ces techniques que de leurs conséquences sur l'exercice des droits individuels* », explique la saisine, « *il y a là une atteinte à l'article 66 de la Constitution qui fait de l'autorité judiciaire la "gardienne de la liberté individuelle" ainsi qu'à l'article 16 de la Déclaration des droits, excluant que la liberté et le droit au respect de la vie privée soient entièrement placés sous contrôle de l'administration* ».

Mais le Conseil constitutionnel a écarté cette analyse au motif que les activités des services de renseignement relevaient du domaine administratif, dans lequel les protections prévues par la Constitution ne s'appliquent pas. « *Le recueil de renseignement (...) par les services spécialisés de renseignement pour l'exercice de leurs missions respectives relève de la seule police administrative* », estiment les Sages. « *Il ne peut donc y avoir d'autre but que de préserver l'ordre public et de prévenir les infractions (...). Il ne peut être mis en œuvre pour constater des infractions à la loi pénale, en rassembler les preuves ou en rechercher les auteurs* », poursuit la décision.

[[lire_aussi]]

Même s'il valide les grandes lignes et principes de la loi renseignement, le Conseil constitutionnel a toutefois censuré deux dispositions non négligeables. La première permettait aux services de mettre en œuvre des techniques de surveillance sans autorisation du premier ministre en cas « *d'urgence opérationnelle* », c'est-à-dire s'il existe un risque de ne pas pouvoir procéder à l'opération ultérieurement. Il a en revanche validé la procédure dérogatoire « *d'urgence absolue* », permettant au premier ministre de se passer de l'avis préalable de la CNCTR dans certains cas.

La seconde censure concerne les « *mesures de surveillance internationale* ». L'article L 854-1 de la loi renseignement prévoyait un autre régime dérogatoire, au contrôle très assoupli, pour « *la surveillance des communications qui sont émises ou reçues de l'étranger* ». Cette mesure, dénonçant les opposants au texte, aurait tout d'abord permis de placer sous surveillance en passant outre de nombreuses garanties un étranger sur le sol français ou un Français se trouvant à l'étranger. De plus, du fait de la structure d'Internet, elle aurait également pu s'appliquer à certaines communications transitant par exemple par des services hébergés à l'étranger, et ce même si les personnes se trouvent bien sur le sol français.

Le Conseil constitutionnel a donc censuré l'article L 854-1 « *au motif qu'en ne définissant dans la loi ni les conditions d'exploitation, de conservation et de destruction des renseignements collectés en application de cet article, ni celles du contrôle par la commission nationale de contrôle des techniques de renseignement de la légalité des autorisations délivrées en application de ce même article et de leurs conditions de mise en œuvre, le législateur n'a pas déterminé les règles concernant les garanties fondamentales accordées au citoyen pour l'exercice des libertés publiques* ».

Un troisième article a également été censuré, mais il ne concerne pas la surveillance en elle-même, mais le financement de la CNCTR qui, relevant du « *domaine réservé des lois de finances* », n'aurait pas dû figurer dans la loi renseignement.

L'argument avancé par le Conseil constitutionnel pour valider l'essentiel du texte, et écarter le juge judiciaire, n'est pourtant pas si évident. Et le principe d'une séparation entre les procédures administratives et judiciaires n'est pas toujours respecté. Lorsque les services de renseignement estiment que les suspects surveillés risquent de passer à l'acte, ils doivent alerter le parquet afin que ce dernier décide (ou non) d'ouvrir une procédure judiciaire. En matière judiciaire, les enquêteurs sont censés repartir à zéro, même s'ils connaissent évidemment les notes de leurs collègues

du renseignement. La tentation est donc parfois grande de judiciaireiser ces infos, c'est-à-dire de les reprendre en douce dans leurs procès-verbaux.

Dans le dossier de Tarnac, c'est ce que les avocats des mis en examen avaient reproché à la justice, estimant qu'« *un certain nombre d'informations ou d'allégations présentes tout au long de la procédure* » émanaient en fait de l'ex-DCRI, elle-même alimentée par un policier "infiltré" anglais, Mark Kennedy. « *L'existence même d'un tel dossier de renseignement au service d'une enquête judiciaire révèle de toute évidence un détournement de procédure, ainsi qu'une violation du principe de loyauté et de légalité dans l'obtention de la preuve* », protestaient les avocats en janvier 2013. Pour attester du caractère terroriste des actes de sabotage reprochés, le réquisitoire du parquet en date du 6 mai 2015 s'appuie par exemple sur la présence de Julien Coupat et de sa compagne Yildune Lévy à une réunion à New York en janvier 2008, avec des « *individus connus pour leur appartenance à la mouvance anarchiste internationale* ». Or cette info non sourcée a été fournie par les autorités britanniques, bien avant le début de l'enquête préliminaire française ouverte le 11 avril 2008...

C'est encore un chevrier, incité par la Sdat à témoigner sous X à charge contre le groupe de Tarnac, qui explique le mieux ce détournement de procédure. « *Le mec [de la Sdat, ndlr] m'explique très posément que ce n'est pas le problème, le problème c'est qu'il y a tout un tas d'infos, d'interceptions de mails, d'infos de gars infiltrés en squat, ce genre de choses, qui ne sont pas exploitables dans une procédure judiciaire et que juste ils ont besoin d'une signature. C'est : "on a une info et on ne sait pas comment on peut la mettre dans un dossier pour que le juge dise ok ça marche."* », a reconnu ce chevrier devant TF1 en novembre 2009. Ce qui n'a pas empêché le parquet de Paris de largement citer ce témoignage sous X douteux dans son réquisitoire du 6 mai 2015.

« Nous aiderons les citoyens à se protéger contre la surveillance »

Quelques heures après avoir rendu sa décision sur les saisines, le **Conseil constitutionnel a également tranché la QPC** déposée en début d'année par La Quadrature du Net et les associations de fournisseurs d'accès à Internet associatif French Data Network et la Fédération des fournisseurs d'accès à Internet associatif. Celle-ci ne visait pas directement la loi renseignement mais, plus précisément, un décret d'application de la LPM détaillant les conditions d'accès aux données de connexion par les services. Or, l'interprétation de cette notion de « *données de connexion* », ou « *métadonnées* », est au cœur des débats entourant la LPM mais également la loi renseignement.

La loi a instauré des protections différentes que les interceptions portent sur le contenu des communications ou sur les métadonnées elles-mêmes. Ces dernières ne sont en effet considérées par le législateur que comme des données techniques, dont l'interception ne viole pas la vie privée des individus et qui, de ce fait, n'a pas besoin d'être autant encadrée. Cette vision des métadonnées est contredite à la fois par les associations, mais également par de très nombreux experts. Dans un monde hyperconnecté, les métadonnées incluent l'intégralité des « *traces numériques* » qu'un individu peut laisser en téléphonant mais également en envoyant un mail, en laissant un message sur un forum, en naviguant sur Internet ou en effectuant un achat avec sa carte bleue. Les métadonnées permettent ainsi, sans même avoir à consulter le contenu de ses communications, de savoir à qui une personne a téléphoné, pendant combien de temps, combien de mails il a envoyé, à qui, leur taille, leur objet, quels sites il a visité, quels articles il a lus, etc.

La QPC portait sur plusieurs points de la LPM, comme la collecte indiscriminée de données sur les réseaux qui serait contraire à la jurisprudence européenne, ou encore la possibilité de collecter tous les « *documents* » et « *informations* » sur « *sollicitation du réseau* », des termes jugés beaucoup

trop vagues. La loi renseignement reprenant, et renforçant, ces dispositions, ce serait tout un pan du dispositif législatif qui serait tombé.

Mais le Conseil constitutionnel a décidé de se ranger du côté du législateur, écartant toute reconnaissance des métadonnées. « *Les dispositions contestées instituent une procédure de réquisition administrative de données de connexion excluant l'accès au contenu des correspondances (...). Par suite, elles ne sauraient méconnaître le droit au secret des correspondance et la liberté d'expression.* »

La publication de ces deux décisions a suscité la colère des nombreuses associations qui s'étaient mobilisées contre la loi renseignement. « *Champ d'application, boîtes noires, éviction du juge, non-protection du secret professionnel des avocats et autres professions protégées, ainsi que du secret des sources des journalistes, absence de toute transparence sur les abus constatés : la quasi-totalité des dispositions de la loi renseignement sont déclarées conforme à la Constitution* », regrette ainsi **la Quadrature du Net**. « *Ce soir, la raison d'État s'est brutalement imposée à l'État de droit* », écrit l'association.

« *De nombreux secteurs de la population de France pourraient bientôt se trouver sous surveillance pour des raisons obscures et sans autorisation judiciaire préalable* », s'inquiète de son côté **Amnesty international** qui, avec un collectif d'ONG incluant la LDH, le Creis-Terminal, le Syndicat de la magistrature et le Syndicat de France, avait transmis au Conseil constitutionnel **un mémoire d'observations**. « *Cette loi est en violation flagrante des droits humains internationalement reconnus à la vie privée et la liberté d'expression* », poursuit Amnesty. « *Quelqu'un qui enquête sur les actes du gouvernement ou sur les sociétés françaises voire même qui organise une manifestation, pourrait être soumis à des formes extrêmement intrusives de surveillance. Les outils de surveillance de masse, y compris les boîtes noires, mettront les communications Internet de l'ensemble de la population et au-delà, à la portée des autorités françaises.* »

« Par des motivations péremptoires, le Conseil constitutionnel adoube un système de surveillance massive des populations, placé entre les mains d'une autorité politique et sans contrôle juridictionnel réel », **dénonce par ailleurs le SM.** « Cette décision désastreuse entérine un champ extensif d'intervention des services de renseignement, autorisant la mise sous surveillance de citoyens et militants au nom des intérêts de l'État – économiques, diplomatiques et politiques », poursuit le syndicat. « Pire, elle n'assigne aucune limitation aux pouvoirs intrusifs confiés aux services secrets, jusqu'à l'espionnage de masse des réseaux par des boîtes noires opérant selon des formules algorithmiques. »

Désormais définitivement validée, la loi renseignement n'aura plus qu'à être promulguée par le président de la République pour être officiellement en vigueur, bien que de nombreuses dispositions, notamment celles concernant les boîtes noires, nécessiteront des décrets d'application. Les opposants n'entendent cependant pas baisser les bras. « Nous continuerons (...) le combat contre cette loi scélérate et toutes celles qui suivront partout où nous le pourrons, en particulier devant les institutions et juridictions européennes », prévient ainsi la Quadrature du Net. « Et puisque la France en est arrivée là, nous aiderons les citoyens à se protéger contre la surveillance de leur propre gouvernement. »

Directeur de la publication : Edwy Plenel

Directeur éditorial : François Bonnet

Le journal MEDIAPART est édité par la Société Editrice de Mediapart (SAS).

Durée de la société : quatre-vingt-dix-neuf ans à compter du 24 octobre 2007.

Capital social : 28 501,20€.

Immatriculée sous le numéro 500 631 932 RCS PARIS. Numéro de Commission paritaire des publications et agences de presse : 1214Y90071 et 1219Y90071.

Conseil d'administration : François Bonnet, Michel Broué, Gérard Cicurel, Laurent Mauduit, Edwy Plenel (Président), Marie-Hélène Smiéjan, Thierry Wilhelm. Actionnaires directs et indirects : Godefroy Beauvallet, François Bonnet, Laurent Mauduit, Edwy Plenel, Marie-Hélène Smiéjan ; Laurent Chemla, F. Vitrani ; Société Ecofinance, Société Doga, Société des Amis de Mediapart.

Rédaction et administration : 8 passage Brulon 75012 Paris

Courriel : contact@mediapart.fr

Téléphone : + 33 (0) 1 44 68 99 08

Télécopie : + 33 (0) 1 44 68 01 90

Propriétaire, éditeur, imprimeur : la Société Editrice de Mediapart, Société par actions simplifiée au capital de 28 501,20€, immatriculée sous le numéro 500 631 932 RCS PARIS, dont le siège social est situé au 8 passage Brulon, 75012 Paris.

Abonnement : pour toute information, question ou conseil, le service abonné de Mediapart peut être contacté par courriel à l'adresse : serviceabonnement@mediapart.fr. ou par courrier à l'adresse : Service abonnés Mediapart, 4, rue Saint Hilaire 86000 Poitiers. Vous pouvez également adresser vos courriers à Société Editrice de Mediapart, 8 passage Brulon, 75012 Paris.