

De l'applicabilité de la directive 2016/680 au livre VIII du code de la sécurité intérieure

I. Les activités couvertes par la directive

L'article premier de la directive 2016/680 définit son champ d'application comme couvrant tout « *traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de **prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites** en la matière ou d'exécution de **sanctions pénales*** ».

Il précise explicitement que font partis de ces traitements ceux concernant « **la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces** ».

Son considérant 14 précise que, « *étant donné que la présente directive ne devrait pas s'appliquer au traitement de données à caractère personnel effectué dans le cadre d'**une activité ne relevant pas du champ d'application du droit de l'Union**, il convient que les activités relatives à la **sécurité nationale** [...] ne soient pas considérées comme des activités relevant du champ d'application de la présente directive* ». Aussi, il apparaît clairement que toute activité relative à la sécurité nationale n'entre pas dans le champ d'application du droit de l'Union et que, réciproquement, toute activité entrant dans ce champ ne saurait être qualifiée de relative à la sécurité nationale.

Or, il doit être rappelé que l'Union européenne et ses États Membres ont systématiquement considéré que la **lutte contre le terrorisme** entrait dans le champ d'application du droit de l'Union, prenant de nombreux actes européens à son sujet : règlement 603/2013, décisions-cadres 2002/475/JAI, 2002/465/JAI, 2002/584/JAI et 2006/960/JAI, décisions du Conseil 2005/671/JAI et 2008/615/JAI).

La dernière directive 2017/541 « *relative à la lutte contre le terrorisme* », qui « *énumère de manière exhaustive un certain nombre d'infractions graves, telles que les atteintes à la vie d'une personne, en tant qu'actes intentionnels pouvant être qualifiés d'infractions terroristes* » (considérant 8), en est un exemple manifeste.

Ainsi, en droit de l'Union, **la lutte contre le terrorisme n'est pas liée à la notion juridique de « sécurité nationale »** telle que visée par la directive 2016/680, et entre donc entièrement dans le champ de cette dernière.

II. Les activités autorisées par le code de la sécurité intérieure

Le livre VIII du code de la sécurité intérieure détermine les conditions dans lesquelles les services de renseignement peuvent collecter de informations sur des individus –

ces collectes sont des traitements de données personnelles au sens de la directive 2016/680.

L'article L. 811-3 du code de la sécurité intérieure liste les finalités que peuvent licitement poursuivre ces traitements. Le Conseil constitutionnel (dans sa décision n° 2015-713 DC, considérant 10) a explicitement défini certaines de ces finalités comme consistant en la **prévention d'infractions** déjà définies en droit pénal, de sorte que :

- la prévention du **terrorisme**, visée au 4° de l'article L. 811-3, concerne les infractions définies aux articles 421-1 à 421-6 du code pénal (atteintes aux personnes, aux biens ou aux systèmes informatiques dans le but de troubler l'ordre public par intimidation ; blanchiment et financement liés) ;
- la prévention de la **criminalité et de la délinquance organisées**, visée au 6° de l'article L. 811-3, concerne les infractions énumérées à l'article 706-73 du code de procédure pénale (trafic de stupéfiants, blanchiment d'argent, contrefaçon de monnaie, proxénétisme, extorsion avec arme...) ;
- la prévention des **violences collectives**, visée au c) du 5°, concerne les infractions définies aux articles 431-1 à 431-10 du code pénal (organisation d'une manifestation interdite ou non déclarée, participation à une émeute...) ;
- la prévention des **atteintes à la forme républicaine des institutions**, visée au a) du 5°, concerne les infractions définies aux articles 412-1 à 412-8 du code pénal (organisation et participation à un mouvement insurrectionnel) ;

Ensuite, quand il ne s'agit pas de lutter contre des infractions pénales, l'article L. 811-3 autorise généralement des traitements poursuivant des finalités ordinaires pour l'administration, soumises de façon normale au règlement général sur la protection des données (RGPD) qui prévoit des règles au moins aussi strictes que la directive 2016/680. Ces finalités sont :

- « les intérêts majeurs de la **politique étrangère** » ;
- « l'exécution des **engagements européens et internationaux** de la France ;
- « les « **intérêts économiques, industriels et scientifiques** majeurs de la France ».

Enfin, seules certaines finalités résiduelles visées par l'article L. 811-3 pourraient être débattues comme concernant la « sécurité nationale ». Il s'agirait de :

- « **l'indépendance** nationale, **l'intégrité du territoire** et la défense nationale » ;
- « la prévention de toute forme d'**ingérence étrangère** ».

Toutefois, que ces finalités concernent la sécurité nationale ou non, elles restent soumises au droit européen. En effet, l'article 23 du RGPD prévoit qu'une loi nationale

peut déroger à certaines des obligations prévues par ce règlement si est en jeu « la sécurité nationale », mais à la stricte condition que cette loi « **respecte l'essence des libertés et droits fondamentaux** et qu'elle constitue une **mesure nécessaire et proportionnée** dans une société démocratique ». Cette formulation est une reprises directe de l'article 52 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Dès lors, les traitements réalisés pour la sécurité nationale doivent respecter les conditions générales que le RGPD comme la Charte imposent, et ce sans aucune dérogation. Or, une absence total de droit d'information, de droit au recours ou de contrôle par une autorité indépendante, tel que le code de la sécurité le prévoit en certaines dispositions, constitue indiscutablement des **atteintes à l'essence des droits fondamentaux** à la vie privée et à la protection des données personnelles.

Dans tous les cas, même à accepter que certaines finalités résiduelles de l'article L. 811-3 échapperaient au champ de la directive 2016/680 (tout en restant soumises au RGPD et à la Charte de l'UE), cela ne justifierait en rien que l'ensemble du livre VIII du code de la sécurité intérieure, dont l'écrasante majorité des finalités est bien soumise à la directive 2016/680, viole entièrement cette dernière.

III. L'activité concrète des services de renseignement

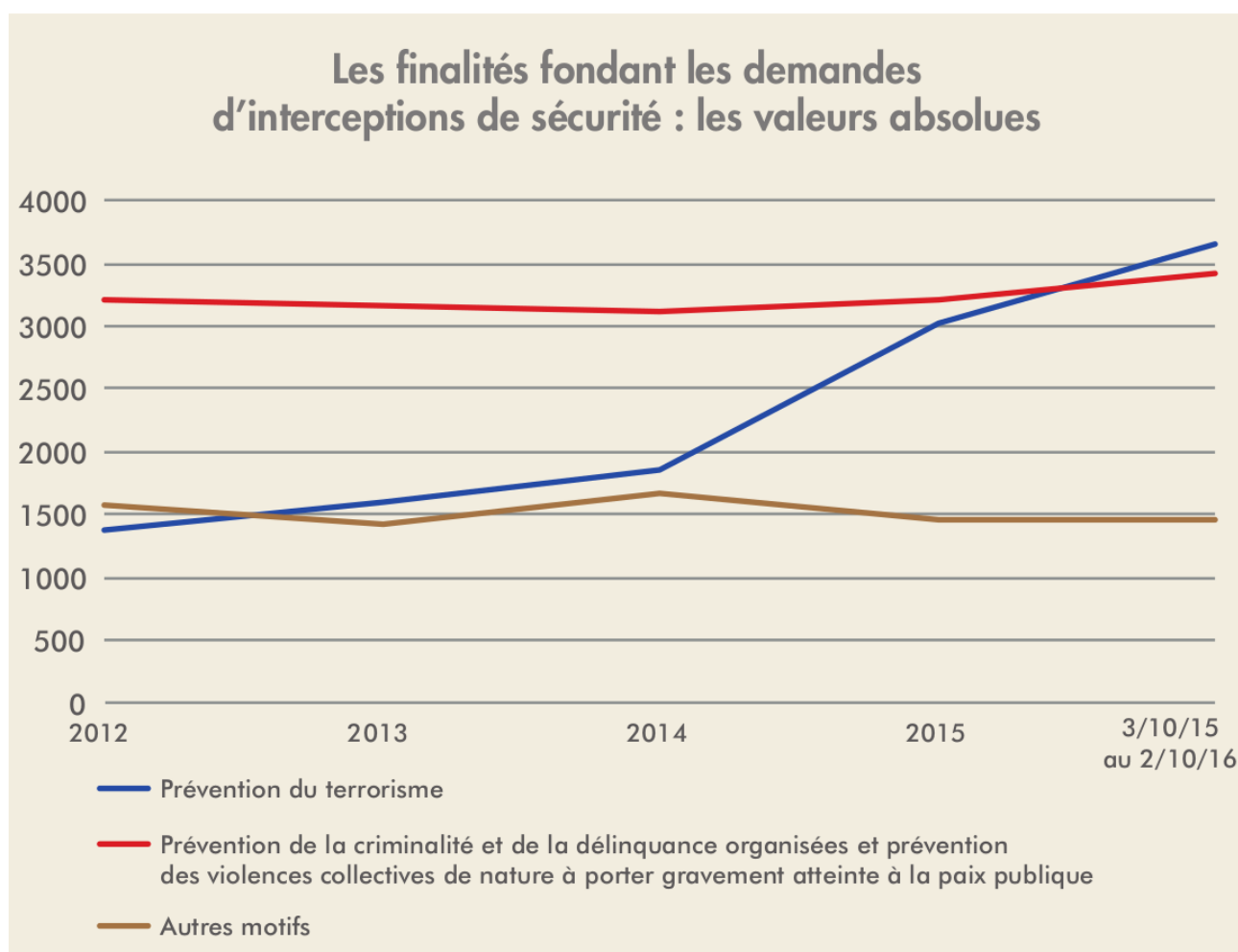
Dans son 22^e rapport d'activité, la Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité (CNCIS) expliquait (page 80) que « *6 182 interceptions de sécurité ont été sollicitées en 2013 (4 213 interceptions initiales et 1 969 renouvellements)* », précisant que, « *au stade des autorisations initiales, la prévention de la criminalité et délinquance organisées reste le premier motif des demandes initiales avec 60 %, suivie de la prévention du terrorisme avec 24 % et de la **sécurité nationale avec 15 %*** ».

Dans son 23^e rapport, elle expliquait (page 84) que « *6 628 interceptions de sécurité ont été sollicitées en 2014 (4 452 interceptions initiales et 2 176 renouvellements)* », précisant que, « *au stade des autorisations initiales, la prévention de la criminalité et délinquance organisées reste le premier motif des demandes initiales avec 58 %, suivie de la prévention du terrorisme avec 26 % et de la **sécurité nationale avec 15 %*** ».

Dans le même rapport, elle ajoutée que, « *entre le 1^{er} janvier et le 30 avril 2015, 2 509 interceptions de sécurité ont été sollicitées (1 719 interceptions initiales et 790 renouvellements)* », précisant que, « *au stade des autorisations initiales, la prévention de la criminalité et délinquance organisées reste le premier motif des demandes initiales avec 48 %, suivie de la prévention du terrorisme avec 38 % (en augmentation de 12 points par rapport à la moyenne 2014) et de la **sécurité nationale avec 12 %*** ».

Jusqu'à 2015, la prévention de la criminalité et de la délinquance organisée est donc resté la principale raison justifiant la collecte de renseignements, la « sécurité nationale » restant une finalité marginale.

Dans son premier rapport d'activité, la CNCTR explique que, « entre le 3 octobre 2015 et le 2 octobre 2016, 43 % des demandes ont été motivées par la prévention du terrorisme et 40 % par la prévention de la criminalité et de la délinquance organisées ainsi que des violences collectives de nature à porter gravement atteinte à la paix publique. L'analyse des chiffres mensuels des demandes montre que c'est au mois de janvier 2015 que la prévention du terrorisme a, pour la première fois, été le fondement légal le plus fréquemment invoqué ». Elle joint le graphique suivant, représentant l'évolution du nombre de demandes d'interception en fonction de leur finalité :



Il ressort de ces chiffres que les activités autorisées par le livre VIII du code de la sécurité intérieure n'ont, en pratique, qu'un lien faible avec la protection de la sécurité nationale.

Conclusion

L'examen tant de la pratique que du droit révèle que la très grande majorité des activités autorisées par le livre VIII du code de la sécurité intérieure entre dans le champ d'application tant du droit de l'Union que de la directive 2016/680.