

***Note de la CNCDH en vue de l'examen du septième rapport périodique de la France
par le Comité contre la torture des Nations unies***

28 mars 2016

La Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) est l'Institution nationale de promotion et de protection des droits de l'homme (INDH) française, établie conformément aux Principes de Paris et accréditée de statut A par les Nations unies.

La CNCDH est investie d'une mission générale de conseil et de contrôle auprès du Gouvernement et du Parlement dans le domaine des droits de l'homme, du droit international humanitaire et de l'action humanitaire. Dans ce cadre, elle contribue en toute indépendance au projet de rapport de la France aux instances internationales, et en particulier aux comités conventionnels des Nations unies, et transmet à ces mêmes instances des éléments d'informations sur le respect et l'effectivité des droits de l'homme en France.

Au-delà de ses avis destinés à éclairer la décision politique, la CNCDH est une autorité indépendante d'évaluation des politiques publiques de par ses mandats de Rapporteur national sur la lutte contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie, et sur la lutte contre la traite des êtres humains.

Ces divers travaux constituent, ainsi, le cœur de la contribution de la CNCDH à l'examen de la France par le Comité contre la torture des Nations unies (ci-après « le Comité »).

Dans un souci de synthèse et de pertinence, il a semblé opportun à la CNCDH de revenir dans une note de couverture sur la liste de points concernant le septième rapport périodique de la France adressée par le Comité (CAT/C/FRA/Q/7), et d'étudier de manière précise les réponses qui y ont été apportées par le Gouvernement français (CRC/C/FRA/Q/7/Add.1) à la lumière de son septième rapport périodique (CAT/C/FRA/7).

Question 6 - La traite et l'exploitation des êtres humains

1. S'agissant de la législation sur la prévention et la répression de la traite des êtres humains

Sur le plan formel, la CNCDH estime que la France dispose désormais d'un arsenal législatif conforme tant aux exigences de la Convention européenne des droits de l'homme¹, qu'à celles du droit dérivé de l'Union européenne (UE)². La circulaire de politique pénale du

¹ Voir Cour EDH 26 juillet 2005, *Siliadin c. France*, req. n° 73316/01 ; Cour EDH 11 octobre 2012, *C.N. et V. c. France*, req. n° 67724/09.

² Directive n° 2011/36/UE du 5 avril 2011 *concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes*.

ministère de la Justice du 22 janvier 2015 vient utilement compléter les dispositions législatives et encourage tant le recours à la qualification de traite des êtres humains qu' une application de la législation dans tous ses aspects préventifs et répressifs.

Néanmoins, l'infraction de traite des êtres humains reste assurément une infraction complexe que les autorités policières et judiciaires maîtrisent mal : les faibles taux de constats, de poursuites et de condamnations pour traite des êtres humains laissent présumer que les différents acteurs institutionnels (magistrats, policiers, gendarmes) appréhendent difficilement les limites de l'incrimination définie à l'article 225-4-1 du code pénal. La définition de l'infraction étant complexe, il est très vraisemblable que les praticiens choisissent par commodité de retenir les qualifications dont ils sont les plus familiers, comme notamment les conditions de travail ou d'hébergement indignes ou bien le proxénétisme. Les chiffres issus de l'exploitation du casier judiciaire montrent que la politique pénale en matière de traite manque encore d'ambition à ce jour.

Ces mêmes données statistiques témoignent de l'insuffisance des moyens consacrés par la France à l'identification des victimes potentielles de traite. C'est ainsi que certaines formes d'exploitation (travail forcé, réduction en servitude, réduction en esclavage) ne font l'objet d'aucun constat de la part des forces de l'ordre (les chiffres sont nuls parce que d'autres qualifications sont préférées), alors pourtant qu'elles ne sont pas inexistantes, comme l'a notamment révélé l'affaire *Siliadin contre France* jugée par la Cour européenne des droits de l'homme³.

L'extrême indigence de ces données statistiques, comparée à l'importance de celles relatives au proxénétisme et au recours à la prostitution, révèlent indirectement le « biais sexué dans l'appréhension de la traite », qui conduit à justifier, au nom de la lutte contre la traite, toute forme de lutte contre la prostitution, au lieu d'identifier et de réprimer l'exploitation comprenant également le travail forcé, la servitude, l'esclavage et les pratiques analogues.

Au vu de ces considérations, la CNCDH encourage le Comité à interroger la France sur les mesures qu'elle entend mettre en œuvre pour une meilleure appréhension par les juridictions françaises de l'infraction de traite des êtres humains, afin que les comportements qui s'y rapportent soient justement qualifiés.

2. Sur le plan d'action national contre la traite des êtres humains

Pour répondre aux différents défis de la lutte contre la traite et l'exploitation, le Gouvernement français a adopté en mai 2014 un « Plan d'action national contre la traite des êtres humains » dont la CNCDH s'est félicité. La mesure 23 de ce Plan crée un mécanisme de rapporteur national et en confie la mission à CNCDH. Dans son premier rapport d'évaluation sur la mise en œuvre du Plan d'action nationale - publié en mars 2016 - la CNCDH déplore que la mise en œuvre du Plan soit encore loin d'être effective et que nombre de mesures n'aient à ce jour pas été mises en œuvre. La CNCDH s'attachera à développer les différents dysfonctionnements qu'elle a constatés dans la mise en œuvre du Plan.

³ Cour EDH 26 juillet 2005, *Affaire précitée Siliadin contre France*.

- Assurer une coordination nationale effective

La CNCDH constate que la coordination globale de la lutte contre la traite et l'exploitation des êtres humains reste à ce jour insuffisante. La CNCDH estime que la coordination de la lutte contre la traite des êtres humains et la mise en œuvre du Plan d'action national supposent la création d'une instance interministérielle rattachée au Premier ministre (délégation ou mission) spécifiquement et uniquement dédiée à la lutte contre la traite et l'exploitation des êtres humains.

Le Comité pourrait ainsi utilement interroger la France sur son intention d'instaurer une instance interministérielle, rattachée au Premier ministre et non au ministère chargé des droits des femmes, qui aurait pour mission unique la question de la lutte contre la traite et l'exploitation des êtres humains.

- Pourvoir la lutte contre la traite des êtres humains de financements adéquats

Le financement de la politique de lutte contre la traite des êtres humains n'est pas adéquat. La CNCDH estime que l'instance de coordination doit être dotée des moyens humains et financiers nécessaires à son bon fonctionnement. Cela implique la création d'une ligne budgétaire propre, englobant le budget de fonctionnement de la délégation ou mission interministérielle et un budget d'intervention permettant, d'une part, de financer directement certaines actions prévues par le Plan d'action national et, d'autre part, par souci d'une meilleure efficacité de gestion, d'être le point d'entrée unique des associations pour la validation et la gestion de leurs subventions sur la base de plans de charge prévisionnels précis et d'un suivi régulier de leurs engagements. La CNCDH s'inquiète par ailleurs du fait que pour l'année 2016 la quasi-totalité (80%) des crédits alloués à la lutte contre la traite des êtres humains ne soit en réalité affectée qu'à la seule lutte contre la prostitution et à la prise en charge des personnes prostituées.

Pour s'assurer que la lutte contre la traite et l'exploitation des êtres humains en France dispose de moyens pertinents et suffisants, le Comité pourrait interroger le Gouvernement sur les efforts en termes humains et financiers qu'il entend entreprendre en ce sens.

- Instaurer des actions de formation pertinentes

En matière de sensibilisation et de formation, s'il existe actuellement en France un certain nombre d'actions de formation à destination des professionnels susceptibles d'être en contact avec des victimes de traite des êtres humains, elles sont malheureusement disparates, éparpillées et réalisées sans coordination entre les différents acteurs concernés, ce qui nuit indéniablement à leur efficacité. La mesure 2 du Plan national d'action contre la traite des êtres humains prévoit le développement de la formation des professionnels à l'identification et à la protection des victimes. Si la CNCDH salue la pertinence des dispositions prévues par cette mesure, elle s'inquiète néanmoins du retard pris dans leur mise en œuvre. La CNCDH invite le Gouvernement à ne pas retarder davantage l'élaboration et la publication de nouveaux outils de formation, harmonisés et mutualisés, et à s'assurer que ces outils prendront effectivement en compte l'ensemble des formes d'exploitation visées par la traite, et pas uniquement la traite à des fins d'exploitation sexuelle ou d'exploitation par le travail. Policiers, gendarmes, magistrats, et plus largement tous professionnels susceptibles d'être en contact avec des victimes de traite (inspecteurs du travail personnels de la protection de l'enfance, personnel

hospitalier, etc.), doivent pouvoir être formés à l'identification et à l'accompagnement des victimes, dans le cadre de la formation initiale ou continue.

Il n'existe en France ni procédure formalisée ni critères d'identification d'une victime de traite. Il est pourtant essentiel que l'ensemble des services concernés soit mis en mesure de détecter, à partir de critères communs, une possible situation de traite ou d'exploitation, en particulier lorsque les personnes qui en sont victimes ne se considèrent pas comme telles ou sont présumées auteurs d'autres infractions (situation irrégulière, racolage public, vols répétés, etc.). La CNCDH invite donc le Gouvernement à mettre en œuvre, le plus rapidement possible, la mesure 1.2 du Plan d'action national, l'harmonisation du processus d'identification des victimes au sein des différentes administrations étant un élément clé de la politique de protection des victimes de la traite.

La CNCDH estimerait utile pour le Comité de recommander à la France de mettre en œuvre le Plan d'action national dans son volet relatif à la formation et à la sensibilisation.

- *Assurer une meilleure prise en charge des victimes de traite des êtres humains*

Les victimes de traite et d'exploitation ont droit à la sécurité et au plein rétablissement de leurs droits économiques et sociaux. Or la CNCDH a pu constater un certain nombre de manquements : l'accès au droit à l'information reste inégal et insuffisant ; le Plan est silencieux sur la prise en charge sociale, médicale et psychologique des victimes ; et il est presque tout aussi silencieux sur les parcours de sortie de l'exploitation et de réinsertion sociale et professionnelle, la mesure 9 étant seulement dédiée aux parcours de sortie de la prostitution, oubliant toutes les autres formes d'exploitation.

Afin que les victimes de traite ou d'exploitation bénéficient d'une aide appropriée, la CNCDH recommande de :

- mettre en place un accompagnement individualisé pour chaque victime de la traite et faire de la personne accompagnée un acteur à part entière de la construction et de la mise en œuvre de son projet de réinsertion ;
- octroyer le bénéfice de l'ensemble des mesures d'assistance et de protection prévues par la mesure 9 du Plan d'action national à toutes les personnes victimes de traite, sans discrimination de genre ou de forme d'exploitation ;
- fournir les moyens matériels et financiers aux organisations spécialisées qui sont chargées de fait d'une mission de service public en prenant en charge les victimes de traite et d'exploitation.

La CNCDH estimerait opportun que le Comité sollicite de la France une présentation des mesures entreprises ou à entreprendre afin que les lacunes constatées en matière de prise en charge des victimes de traite des êtres humains soient comblées.

- *Le cas particulier des mineurs victimes de traite des êtres humains*

En France, la CNCDH, avec les associations de lutte contre la traite, souligne la faible prise en charge des mineurs victimes : les dispositifs de l'Aide sociale à l'enfance (ASE) sont saturés, les mineurs victimes de traite bénéficient rarement d'une véritable scolarisation/formation, la présomption de minorité n'est pas respectée. Cette faiblesse de la prise en charge constitue un problème de nature à pérenniser la situation de précarité des victimes. La CNCDH note que dans le cadre juridique français, ni le dispositif

de prise en charge des mineurs isolés étrangers⁴, ni le dispositif de l'Aide sociale à l'enfance, pas plus que le dispositif de protection judiciaire de la jeunesse (PJJ) ne prévoient un accompagnement et une prise en charge spécifiques pour les mineurs victimes de traite et d'exploitation, alors même que la directive 2011/36/UE impose aux Etats membres, dans son article 14, de prendre en compte la situation atypique et singulière de ces mineurs.

Par conséquent, ces mineurs en situation de danger ne bénéficient pas d'un régime adapté, alors que la gravité des faits subis et les traumatismes qui en découlent nécessitent indubitablement un suivi psychologique et physique spécifique.

La CNCDH estime que la lutte contre la traite des mineurs doit passer par la protection et l'accompagnement des enfants ainsi que la réparation. A ces fins, la CNCDH demande aux pouvoirs publics :

- d'assurer l'entière protection des mineurs victimes de traite. Ces mineurs doivent sur l'ensemble du territoire relevant de la République française être toujours considérés comme victimes, et non comme « délinquants » ou « migrants irréguliers » ; la présomption de minorité doit, en cas de doute, leur être automatiquement accordée et la transition vers la majorité préparée et accompagnée au-delà de 18 ans. Ces mineurs doivent recevoir systématiquement le soutien d'un administrateur *ad hoc*, s'ils sont isolés ou en danger dans leur famille, et l'intérêt supérieur de l'enfant doit toujours être pris en compte.
- De faire bénéficier ces mineurs d'un accompagnement et d'une prise en charge inconditionnels et adaptés à leur situation. La coordination étroite et constante entre les services publics et les associations travaillant auprès de ces mineurs victimes ou potentielles victimes est impérative. Elle doit leur offrir les conditions d'accès aux droits fondamentaux leur assurant l'accès à la santé, un hébergement sécurisant, une éducation adaptée, une formation, des conditions de vie décentes, sans négliger l'accès à la culture et aux loisirs. Cela suppose un engagement clair de l'Etat par des financements pérennes, une concertation et une mutualisation constantes des approches, et des moyens d'accès aux droits avec le réseau des associations spécialisées.
- De veiller à mettre en œuvre des dispositifs de réparation pour ces mineurs victimes. Dans le suivi de ces jeunes, les instances publiques doivent intégrer la notion de long terme sur tous les plans (justice, formation, conditions de vie). Elles doivent particulièrement veiller à ce que le passage à la majorité ne casse pas ce processus de réparation et s'intègre à la reconstruction du jeune.

La CNCDH entend attirer l'attention du Comité sur la gravité de la situation rencontrée par les mineurs victimes de traite des êtres humains et la faiblesse de leur prise en charge. Pour y remédier, le Comité pourrait utilement interroger la France sur les mesures qu'elle entend prendre afin de mettre en œuvre les recommandations formulées par la CNCDH sur cette problématique particulière, en qualité de rapporteur national sur le sujet.

⁴ Circulaire du ministère de la justice, 31 mai 2013, relative aux modalités de prise en charge des jeunes isolés étrangers : dispositif national de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation (NOR : JUSF1314192C)

Questions 7 et 8 - Les demandes d'asile

Dans le cadre de sa mission de conseil aux pouvoirs publics, la CNCDH s'est attachée à analyser avec soin la réforme du droit d'asile dans un avis de novembre 2014⁵, dont les points saillants, intéressant le champ de compétence du Comité, sont développés ci-dessous.

1. Le placement en procédure accélérée (Question 7)

Le nouvel article L. 723-2 du CESEDA, introduit par la réforme du droit d'asile, étend encore les possibilités de recours à la procédure accélérée en reprenant les dix motifs de placement prévus à l'article 31-8 de la directive « Procédures »⁶. La CNCDH s'inquiète de l'extension de la procédure accélérée, telle qu'adoptée, en raison des moindres garanties qui s'y attachent, en particulier, le traitement par un juge unique de la Cour nationale du droit d'asile, qui conduit à écarter le Haut-Commissariat pour les réfugiés de l'instance juridictionnelle alors que sa présence constitue un élément fondateur du dispositif français d'asile.

Aussi, et eu égard à la question posée par le Comité à la France, la CNCDH souhaite émettre son opinion sur l'extension des critères de placements en procédure accélérée mis en œuvre par l'OFPRA.

- La décision de placement en procédure accélérée doit être entourée de davantage de garanties

Avec la réforme du droit d'asile, l'application de la procédure accélérée intervient, désormais, soit de plein droit, soit à l'initiative de l'autorité administrative, soit à l'initiative de l'OFPRA. Or, la CNCDH ne peut que constater que cette disposition va à l'encontre des préconisations de la directive « Procédures », en ce que l'article 4.1 de cette dernière prévoit de confier à la seule autorité responsable de la détermination le soin de décider de l'orientation de la procédure.

Fort de ce constat, la CNCDH estime que, afin de mieux se conformer aux exigences européennes, le placement en procédure accélérée ne doit pas être automatique et, pour les mêmes raisons, elle soutient que l'autorité préfectorale ne doit pas être habilitée à en décider. Or, sur ce second point, elle constate que la rédaction du troisièmement de l'article L. 723-2 du CESEDA contient une certaine ambiguïté quant à la part que prendrait l'autorité préfectorale dans la décision de placement en procédure prioritaire. C'est pourquoi, afin d'éviter toute contrariété avec la directive européenne, la CNCDH souhaite une clarification des nouvelles dispositions, en recommandant de donner cette compétence à la seule autorité chargée de la détermination.

Aussi la CNCDH encourage-t-elle le Comité à soulever, au cours du dialogue interactif avec la France, le manque de garanties entourant la décision de placement en procédure prioritaire prévue par les textes actuels, en préconisant que la décision d'orientation de la

⁵ CNCDH 20 novembre 2014, *Avis sur le projet de loi relatif à la réforme de l'asile*, JORF n°0005 du 7 janvier 2015, texte n° 57

⁶ Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale

procédure relève exclusivement de l'autorité chargée de la détermination, afin d'assortir la décision de placement de la demande d'asile de toutes les garanties nécessaires.

- Revoir les motifs de placement en procédure accélérée

La CNCDH tient particulièrement à attirer l'attention du Comité sur le maintien dans la loi du motif tenant à la provenance du demandeur d'un pays d'origine « sûr », qui constitue à ce jour, en pratique, le principal motif de placement en procédure prioritaire. En effet, la réforme du droit d'asile maintient les listes de pays d'origine sûr à l'article L. 722-1 du CESEDA, qui renvoie à l'article 37 et à l'annexe 1 de la directive « Procédures ».

La CNCDH exprime sa ferme opposition à cette notion à deux égards. Tout d'abord, au-delà de leur volatilité, ces listes ne sont pas identiques dans tous les Etats membres. Ainsi, non dépourvue d'incidence sur le traitement de la demande, tant du point de vue procédural que du fond, leur utilisation peut aggraver l'inégalité de traitement qui frappe les demandeurs d'asile sollicitant une protection sur le territoire de l'Union européenne en fonction de l'Etat responsable de l'examen de la demande.

Ensuite, la CNCDH dénonce le bien-fondé même de cette liste qui est gravement préjudiciable aux ressortissants des pays y figurant en laissant présumer qu'ils sont moins crédibles que d'autres dans leur demande d'asile. Or, il ne peut jamais être préjugé qu'une personne est hors de danger ; en ce sens, la CNCDH a été alertée de cas de renvois de personnes vers des pays où il existait des risques d'être soumis à des actes de torture, peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, quand bien même elles étaient issues de pays dits « sûrs ». C'est pourquoi la CNCDH ne peut que s'opposer à l'automatisme du placement en procédure accélérée pour les ressortissants des pays d'origine « sûr » dès lors que, disposant de moins de temps et de moyens de défense juridique que d'autres, ils se trouvent affaiblis dans leur démonstration des risques encourus afin de fonder solidement leur demande d'asile.

Ainsi, parce que le placement en procédure accélérée des demandeurs d'asile ressortissants de pays d'origine « sûr » les prive de la faculté de prouver le danger auquel ils font face, et les expose davantage au risque d'être renvoyés vers des pays où persistent la torture, les traitements inhumains ou dégradants, la CNCDH appelle le Comité à recommander à la France de supprimer la liste de pays d'origine « sûrs » et de cesser d'en faire un motif de placement en procédure prioritaire.

De manière plus générale, la CNCDH constate que plusieurs motifs d'application de la procédure accélérée sont définis de manière vague et laissent ainsi aux autorités une marge d'appréciation très étendue. C'est notamment le cas du demandeur d'asile qui « *constitue une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sûreté de l'Etat* ». Il en est de même de l'appréciation des « *questions sans pertinence au regard de la demande d'asile* » ou « *des déclarations manifestement incohérentes et contradictoires, manifestement fausses ou peu plausibles qui contredisent des informations vérifiées relatives au pays d'origine* », ou encore lorsque « *le demandeur qui est entré irrégulièrement en France ou s'y est maintenu irrégulièrement n'a pas présenté sa demande d'asile dans le délai de cent vingt jours à compter de son entrée en France* ».

La CNCDH craint fortement que ce type de dispositions ne permette un recours quasi-systématique à la procédure accélérée, alors que celui-ci devrait impérativement demeurer exceptionnel et non, en pratique, devenir la « procédure de droit commun ».

Aussi, la CNCDH estime opportun pour le Comité de recommander à la France de resserrer la définition des motifs menant à la décision de placement en procédure prioritaire, afin que celle-ci soit appliquée à bon escient et non de manière automatique.

2. Les demandes d'asile en zones d'attente (Question 8)

De nombreux rapports de la société civile dépeignent les lacunes et les défaillances de la procédure d'asile en zone d'attente. C'est pourquoi la CNCDH estime qu'il est plus que nécessaire d'améliorer ce dispositif, d'autant que la situation des demandeurs d'asile en zone d'attente est extrêmement préoccupante. Or la CNCDH constate que la réforme du droit d'asile n'a pas été suffisamment ambitieuse sur ce point.

- Les garanties procédurales applicables aux personnes demandant l'asile à la frontière (en zone d'attente)

Tout d'abord, bien que la procédure d'admission sur le territoire au titre de l'asile relève du ministère de l'Intérieur, compétent pour décider de l'entrée et du séjour des étrangers en France, l'examen des demandes d'asile relève de la compétence exclusive de l'OFPPA, la réforme de l'asile ayant instauré son intervention à titre consultatif, en exigeant que le ministre se conforme à cet avis. Si cette modification législative est à saluer, la CNCDH souhaiterait cependant exprimer quelques réserves : d'une part, il ne faut pas surestimer la compétence liée du ministère, car telle est déjà la pratique existante, d'autre part, cette procédure ne concerne qu'un nombre infime de personnes.

Par ailleurs, il est à noter qu'une exception est prévue. En effet, lorsque l'accès au territoire de l'intéressé constitue une menace grave pour l'ordre public, l'avis de l'OFPPA ne lie pas le ministre. Or, la CNCDH estime que cette disposition n'est pas conforme à la directive « Qualification ».

Ensuite, la réforme du droit d'asile traite de la pratique importante du filtre à la frontière en amont de la demande d'asile sur le territoire, à savoir l'appréciation par l'OFPPA du caractère manifestement infondé de la demande d'admission sur le territoire au titre de l'asile. En effet, l'article L. 213-8-1 du CESEDA pose la définition suivante : « *constitue une demande d'asile manifestement infondée une demande qui, au regard des déclarations faites par l'étranger et des documents le cas échéant produits, est manifestement dénuée de pertinence au regard des conditions d'octroi de l'asile ou manifestement dépourvue de toute crédibilité en ce qui concerne le risque de persécutions ou d'atteintes graves* ».

La CNCDH regrette que cette définition, qui se rattache en partie aux critères prévus pour la reconnaissance d'une protection internationale, puisse conduire à une appréciation au fond de la demande d'asile. Or la procédure de recevabilité des demandes à la frontière va déjà bien au-delà de l'évaluation du simple caractère « manifestement infondé » de la demande ; elle implique un véritable pré-examen au fond réalisé dans des conditions qui ne respectent pas les garanties minimales attachées à la procédure normale d'examen d'une demande de protection, du fait notamment de la brièveté des délais.

Aussi la CNCDH ne peut-elle que réaffirmer ses recommandations, notamment celle portant sur l'appréciation de la recevabilité des demandes à la frontière qui ne doit pas excéder l'évaluation du simple caractère « manifestement infondé » de la demande et qui,

en aucun cas, ne peut relever d'un examen au fond des craintes de persécution invoquées par l'intéressé.

Ainsi, la CNCDH estimerait utile que le Comité recommande à la France d'entourer l'examen des demandes d'asile à la frontière de davantage de garanties en rappelant notamment que l'appréciation de la recevabilité de ces demandes ne saurait en aucun cas relever d'un examen au fond des craintes de persécution invoquées par l'intéressé.

- Renforcer la présence d'un conseil lors de l'entretien et tout au long de la procédure

La CNCDH tient tout d'abord à exprimer son regret quant au silence de la loi sur la présence en zone d'attente du secteur associatif et du barreau qui constituent, pour les demandeurs d'asile, une garantie essentielle par l'information, l'aide et l'assistance effectives qu'ils leur apportent. Elle appelle l'Etat à mettre en place une permanence d'information et une permanence d'avocat au titre de l'aide juridictionnelle, et recommande que des financements suffisants et adéquats soient prévus à cet effet.

Sur ce point également, la réforme du droit d'asile introduit un nouvel alinéa à l'article L. 723-6 du CESEDA disposant que « *le demandeur peut se présenter à l'entretien accompagné soit d'un avocat, soit d'un représentant d'une association de défense des droits de l'homme, d'une association de défense des droits des étrangers ou des demandeurs d'asile, d'une association de défense des droits des femmes ou des enfants ou d'une association de lutte contre les persécutions fondées sur le sexe ou l'orientation sexuelle [...]. L'avocat ou le représentant de l'association ne peut intervenir qu'à l'issue de l'entretien pour formuler des observations* ».

Avec une telle rédaction, la CNCDH regrette le choix qui a été fait d'une transposition *a minima* des dispositions de la directive « Procédures » à ce sujet. En effet, elle rappelle que la présence d'un conseil garantit un déroulement contradictoire et transparent de l'entretien individuel qui ne peut qu'en améliorer la qualité. C'est pourquoi, elle recommande, tout d'abord, que le demandeur soit informé avant l'entretien de la possibilité d'être assisté par un conseil et, ensuite, que le conseil puisse jouer un rôle actif au cours de l'entretien et non uniquement à la fin de celui-ci.

Aussi, pour que les fonctions de conseil et d'aide aux demandeurs d'asile soient pleinement effectives, la CNCDH souhaiterait que soit renforcé par la loi le rôle joué par les avocats et les associations, notamment au cours de l'entretien devant l'OFPPA, mais également dès l'introduction de la demande d'asile puis tout au long de la procédure.

Question 10 - La poursuite des cas de torture comme crime international

La CNCDH attache une importance particulière à l'attribution d'une compétence extraterritoriale aux juridictions pénales françaises afin que celles-ci puissent statuer sur des crimes internationaux relevant du Statut de Rome commis à l'étranger, contre des étrangers et par une personne étrangère, dès lors qu'il existe des éléments suffisants laissant supposer que cette personne se trouve sur le territoire français, afin d'assurer une cohérence avec le régime des incriminations fondées sur la Convention internationale contre la torture.

C'est pourquoi, dans un avis de 2008⁷, tout en se réjouissant de l'introduction d'un nouvel article 689-11 dans le Code de procédure pénale visant à confier aux juridictions françaises une compétence extraterritoriale pour connaître des crimes relevant de la compétence de la Cour Pénale Internationale, elle a regretté les choix opérés dans la loi⁸. En effet, cette disposition, pourtant essentielle pour lutter contre l'impunité des auteurs des crimes les plus graves, est assortie de conditions cumulatives injustifiées et contraires aux dispositions préexistantes dans ce domaine, qui font craindre leur caractère inopérant.

La CNCDH entend donc rappeler une fois encore son inquiétude quant à de telles conditions juridiques.

S'agissant de la première d'entre elles, la CNCDH constate qu'en imposant une condition de résidence habituelle de l'auteur des faits sur le territoire, on rend plus difficile la poursuite par les juridictions françaises des crimes réputés les plus graves. En effet, cette condition est plus stricte que celle prévue par l'article 689-1 du Code de procédure pénale, applicable, entre autres, aux crimes de torture et de terrorisme.

S'agissant de la deuxième condition relative à la double incrimination, la CNCDH relève qu'elle conduit à conditionner la poursuite par la France des crimes les plus graves à l'existence d'une loi nationale étrangère, alors même que la France est partie à la Convention internationale qui définit et punit ces crimes.

S'agissant de la troisième condition, la CNCDH estime qu'en réservant le monopole des poursuites au ministère public, celle-ci viole le droit des victimes à un recours effectif et à leur consécration comme sujets de droit international. À ce titre, la CNCDH ne peut que déplorer l'atteinte ainsi portée au principe d'égalité d'accès à la justice et la discrimination établie entre les victimes par la loi quant au déclenchement des poursuites. Enfin, la quatrième condition doit également être dénoncée, en ce qu'elle se fonde sur une interprétation erronée du principe de complémentarité. En effet, la loi prévoit que « *le ministère public s'assure auprès de la Cour pénale internationale qu'elle décline expressément sa compétence* », alors que l'esprit du Statut de Rome établit au contraire la primauté des juridictions nationales, en leur conférant une compétence première pour statuer sur des crimes relevant de la Cour Pénale Internationale.

La CNCDH se réjouit qu'une partie de ses recommandations ait été prise en compte dans la proposition de loi tendant à modifier l'article 689-11 du code de procédure pénale relatif à la compétence universelle du juge français concernant les infractions visées par le statut de la Cour pénale internationale. Cependant, cette proposition de loi pose question à deux titres. Le premier est que le monopole du ministère public persiste dans la nouvelle rédaction de l'article 689-11 du Code de procédure pénale. La CNCDH note que cette disposition est problématique si l'objectif visé est de lutter effectivement contre l'impunité, car le ministère public se montre parfois réticent à engager des poursuites contre les personnes étrangères suspectées d'actes de torture lorsqu'elles se trouvent sur le territoire français, et relèvent de la compétence extraterritoriale de la justice française. Le même constat peut être fait pour les poursuites d'auteurs présumés de crimes internationaux, qui restent encore trop rares en France.

⁷ CNCDH 6 novembre 2008, *Avis sur la loi portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour Pénale Internationale*.

⁸ LOI n° 2010-930 du 9 août 2010 portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale

Le second est que cette proposition de loi est restée lettre morte, suite à son adoption en première lecture par le Sénat le 26 février 2013.

Aussi, et à l'aune de ces différents éléments, la CNCDH encourage le Comité à interroger le Gouvernement français sur son intention de voir supprimer les quatre conditions juridiques contrevenant à l'exercice effectif de la compétence extraterritoriale des juridictions françaises pour les crimes internationaux les plus graves. Cette interrogation peut prendre appui sur le constat d'atteintes graves portées aux droits des victimes et d'une discrimination de traitement entre, d'une part, les victimes de torture et de terrorisme et, d'autre part, les victimes d'autres crimes internationaux auxquels conduit l'état actuel du droit pénal français. De plus, il pourrait être demandé, à nouveau, une information précise sur les délais d'examen prévus pour la proposition de loi susmentionnée, son adoption permettant une adaptation plus fidèle du droit français au Statut de Rome.

Question 11 - Lutte contre l'impunité des faits de torture - La Convention d'entraide judiciaire en matière pénale France/Maroc

La CNCDH se veut particulièrement attentive à la question posée par le Comité sur les incidences de la conclusion du Protocole additionnel à la Convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Royaume du Maroc sur la Convention internationale contre la torture et les autres engagements internationaux de la France. En effet, la CNCDH s'est autosaisie sur le projet de loi autorisant l'approbation du protocole additionnel⁹ en ce que non seulement il suscite des considérations d'ordre politique, mais aussi pose des questions d'ordre juridique, notamment au regard des règles relatives à la compétence répressive internationale des lois et juridictions françaises.

La CNCDH entend, tout d'abord, revenir sur les justifications avancées par le Gouvernement français, tant dans son septième rapport périodique que dans ses réponses aux questions du Comité. En effet, alors qu'il est soutenu que l'article 23 bis visait à resserrer les liens entre les deux Parties et que cette coopération intervenait dans le respect du droit interne et des engagements internationaux des deux Parties, l'appréciation de la CNCDH est toute autre. En effet, bien qu'elle reconnaisse que la coopération franco-marocaine revêt une importance particulière, elle rappelle que cette entente ne saurait s'établir aux dépens du respect des droits et libertés constitutionnels et d'autres engagements internationaux pris par la France.

Ensuite, la CNCDH entend s'attacher au contenu même de l'article 23 bis, afin de partager ses vives inquiétudes quant à sa mise en œuvre.

De manière générale, la CNCDH déplore l'imprécision et le manque de clarté de la rédaction, qui démontre la volonté de fixer un régime *sui generis* d'entraide judiciaire, permettant aux deux Etats parties de s'affranchir des obligations juridiques établies par les conventions multilatérales.

⁹ CNCDH 21 mai 2015, *Avis sur le projet de loi autorisant l'approbation du protocole additionnel à la Convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Royaume du Maroc*, JORF n°0155 du 7 juillet 2015, texte n° 92

Plus précisément, la CNCDH tient à relever les problématiques soulevées par les paragraphes 2, 3 et 4 de cet article.

S'agissant du paragraphe 2, la CNCDH observe que celui-ci, dans le cas où des faits sont commis sur le territoire de l'un des deux Etats et pour lesquels l'un de leurs ressortissants est susceptible de voir sa responsabilité engagée, consacre une obligation renforcée d'information à la charge des Etats parties tout en imposant l'immédiateté de cette délivrance. Au vu de la rédaction de ce paragraphe, il convient de regretter le flou de la notion d'immédiateté - qui conduira inéluctablement à la suspension de la procédure française dans l'attente de la réaction des autorités marocaines - et que la transmission d'information se fasse par la voie diplomatique et non par la voie judiciaire, qui est celle habituellement suivie. De plus, il est à craindre que cette obligation d'information ne contrevienne à l'indépendance de la justice et à l'effectivité de l'enquête, en dehors de toute garantie procédurale. En effet, si les informations, y compris les plus sensibles pour obtenir la manifestation de la vérité, sont immédiatement délivrées, cela engendrera un risque sérieux de manipulation ou de déperdition des preuves nécessaires à la manifestation de la vérité. De surcroît, cet échange d'informations peut faire craindre que des pressions ne soient exercées sur les victimes et les témoins des faits, de nature à nuire là encore à la manifestation de la vérité.

S'agissant du paragraphe 3, visant le cas d'une procédure engagée auprès de l'autorité judiciaire française par une personne n'ayant pas la nationalité française pour des faits commis au Maroc par un Marocain, il soulève différentes difficultés. Tout d'abord, en prévoyant que l'autorité judiciaire française saisie recueille auprès de l'autorité judiciaire marocaine ses observations ou informations, cette disposition implique que la procédure conduite en France se trouve paralysée dans l'attente de ces éléments. Ensuite, en prévoyant que l'autorité judiciaire marocaine puisse, si elle le juge opportun, ouvrir une procédure, l'article 3 semble faire fi du fait qu'une procédure est déjà initiée en France. De plus, il ne prévoit pas l'articulation de ces deux procédures concomitantes, ni même la préservation des garanties procédurales de chacune d'elles.

Enfin, la CNCDH souhaite alerter très vivement le Comité sur le troisième volet de ce paragraphe qui prévoit le renvoi prioritaire de l'affaire par l'autorité judiciaire française à son homologue marocain, et non simplement la dénonciation des faits aux fins de poursuite. Sur ce point, elle souhaite faire part d'une inquiétude de fond, à savoir que la compétence universelle imposée à la France, notamment par la Convention internationale contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, actes dont la prohibition est impérative en droit international, devrait s'effacer devant la compétence territoriale marocaine classique. En effet, cette compétence territoriale se trouve ainsi réactivée par un accord bilatéral, et ce alors même que la compétence universelle a été précisément voulue pour éviter l'impunité trop fréquemment induite par l'exercice exclusif de la compétence territoriale, notamment lorsque l'auteur présumé des faits a agi au nom ou sous le couvert de l'Etat.

Ce constat est d'autant plus alarmant que ce protocole additionnel pourrait produire un effet d'entraînement. Dans cette hypothèse, la multiplication de tels accords bilatéraux conduirait à terme à vider de sa substance la Convention internationale contre la torture,

et au-delà toutes les conventions multilatérales prévoyant la compétence universelle auxquelles la France est partie.

La CNCDH entend donc attirer l'attention du Comité sur l'inévitable obstacle à une lutte effective contre l'impunité des auteurs de ces crimes réputés les plus graves que constitue le protocole additionnel à la Convention d'entraide judiciaire en matière pénale conclue entre la France et le Maroc, emportant un risque de déni de justice pour les victimes de faits de torture.

Aussi, la CNCDH recommande vivement au Comité d'inclure cette considération dans son dialogue interactif avec la France, au vu des implications notables pour le respect des droits de l'homme que cet accord comporte, sans compter un possible effet d'entraînement.

Question 14 - Le phénomène de surpopulation carcérale

Alors que le nombre de personnes écrouées en France vient d'atteindre un nouveau record pour s'établir à un peu plus de 67 000 pour 51 000 places, la CNCDH note que la surpopulation carcérale a des incidences dramatiques sur toutes les dimensions de la vie en prison. À cet égard, elle s'inquiète du fait que la réponse de la France s'est longtemps articulée autour de l'accroissement de la capacité d'accueil du parc pénitentiaire. Il est à cet égard frappant de souligner que plus de la moitié du budget de la justice est allouée à la mission pénitentiaire. Pour la CNCDH, seule une politique pénale cohérente et stable, cessant de multiplier les infractions pénales ainsi que les circonstances aggravantes et d'augmenter la durée des peines, est à même de mettre un terme aux phénomènes conjugués d'inflation carcérale et de sur-occupation des établissements pénitentiaires.

C'est pourquoi la CNCDH estime que seule la définition d'une politique pénale d'envergure permettant un désencombrement durable des maisons d'arrêt serait de nature à répondre aux violations répétées des droits protégés par la Convention internationale contre la torture et par l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Pour cette raison, la Commission et le Contrôleur général des lieux de privation de liberté ont formé de concert une tierce intervention devant la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Yengo contre France*.

1. Les insuffisances d'une politique axée sur l'accroissement et le renouvellement du parc pénitentiaire pour lutter contre le phénomène de surpopulation carcérale

La CNCDH constate que la réponse de la France au phénomène de surpopulation carcérale s'est, avant 2012, uniquement traduit par des projets successifs d'accroissement du nombre de places dans le parc pénitentiaire. S'il est évident que la construction de nouveaux établissements pénitentiaires peut s'avérer souhaitable lorsqu'elle vise à mettre fin à des conditions matérielles de détention contraires à la dignité humaine, la CNCDH a déploré que l'accroissement du parc carcéral ait eu, avant tout, pour but de répondre à des études prospectives d'évolution de la surpopulation carcérale. Cette approche s'est avérée contre productive à plusieurs égards. D'une part, parce que ce scénario, présenté comme inéluctable, est apparu comme un renoncement à la mise en œuvre d'une réelle politique de prévention de la délinquance et d'aménagement des peines. D'autre part, parce qu'il ne paraissait pas fondé sur une évaluation incontestable et qu'il semblait

anticiper certains choix de politique pénale à venir, selon les fluctuations de la majorité politique.

A cet égard, la CNCDH constate que le renouvellement du parc pénitentiaire consécutif à cette politique n'a indéniablement pas eu pour effet d'apporter à lui seul des garanties d'amélioration effective des droits de l'homme. En effet, les établissements récents sont souvent d'une taille excessive, éloignés de toute vie urbaine, et privilégient la sécurité au détriment tant des conditions de vie humaines et dignes que des objectifs de réinsertion et de prévention de la récidive pourtant réaffirmés par la loi pénitentiaire de 2009.

Aussi, à l'aune de ces considérations, la CNCDH encourage le Comité à alerter la France sur l'inefficacité de son appréhension du phénomène de surpopulation carcérale, en lui recommandant de refonder totalement sa politique pénale. La CNCDH encourage le Comité à rappeler à la France la nécessité du respect de la dignité des détenus et de l'amélioration des conditions de détention, dans le respect des droits de l'homme et des engagements internationaux de la France.

2. Lutter contre la surpopulation carcérale par une refondation de la politique pénale

Pour lutter efficacement contre le phénomène de surpopulation carcérale, la CNCDH appelle à un changement de paradigme dans la politique pénale française en privilégiant, autant que possible, le recours aux peines alternatives à la privation de liberté.

Après l'alternance, dès le mois de septembre 2012, des réflexions ont été engagées à l'échelle nationale dans le cadre de la conférence de consensus initiée par la garde des Sceaux. Cette conférence s'est tenue les 14 et 15 février 2013 à la suite des débats parlementaires consécutifs au dépôt du rapport Raimbourg *sur les moyens de lutte contre la surpopulation carcérale*. Les propositions ont porté essentiellement sur la diminution du recours à l'emprisonnement en instaurant une peine de probation « déconnectée » de l'emprisonnement et en favorisant le recours aux aménagements de peines, dont certains pourraient devenir automatiques. C'est dans ce contexte qu'a été adoptée la loi du 15 août 2014 *relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales*.

Pour sa part, la CNCDH avait déjà finalisé une réflexion sur ces problématiques en 2007 (voir CNCDH, *Sanctionner dans le respect des droits de l'homme*, Tome 1, *Les droits de l'homme dans la prison* et Tome 2, *Les alternatives à la détention*) avant de se prononcer, dans deux avis, l'un du 21 février 2013¹⁰, l'autre du 27 mars 2014¹¹, avec pour objectif une approche globale de la lutte contre la récidive.

La CNCDH a recommandé de :

- supprimer les peines-plancher (elles le furent par la loi précitée du 15 août 2014) ;

¹⁰ CNCDH 21 février 2013, *Avis sur la prévention de la récidive*, en ligne sur : www.cncdh.fr

¹¹ CNCDH 27 mars 2014, *Avis sur le projet de loi relatif à la prévention de la récidive et à l'individualisation des peines*, JORF n° 0087 du 12 avril 2014, texte n° 48.

- lancer une réflexion pour supprimer totalement les peines inférieures à 6 mois d'emprisonnement ;
- créer une troisième peine de référence à côté de la peine d'emprisonnement et de la peine d'amende, ce qui n'est pas le cas de la nouvelle peine de contrainte pénale, créée par la loi du 15 août 2014, dont le régime juridique s'avère extrêmement complexe, dès lors qu'elle se distingue mal, en théorie comme en pratique, du sursis avec mise à l'épreuve. Ce constat explique très vraisemblablement que très peu de contraintes pénales soient prononcées par les tribunaux correctionnels ;
- réfléchir à la décriminalisation et/ou la contraventionnalisation de certains agissements (les réflexions sont en voie d'aboutissement pour certaines infractions au code de la route) ;
- promouvoir les alternatives au recours à la détention provisoire ;
- mettre en place un système de *numerus clausus* ;
- encourager les aménagements de peines *ab initio* par la juridiction de jugement et *a posteriori* par le juge de l'application des peines, notamment en élargissant les conditions d'octroi de ces aménagements.

En dépit des recommandations de la CNCDH et des réflexions du Gouvernement il y a actuellement environ 67000 personnes détenues pour environ 51000 places comme nous l'avons indiqué plus haut.

En conclusion, la première urgence pour la CNCDH est de supprimer les courtes peines d'emprisonnement.

La seconde urgence réside dans le fait que les juges doivent être mis en mesure de s'approprier la nouvelle peine de la contrainte pénale. Il est impératif qu'ils en perçoivent les avantages par rapport aux autres mesures s'exécutant en milieu ouvert, ce qui n'est à l'heure actuelle pas aisé compte tenu de la complexification du droit découlant de l'adjonction d'une nouvelle peine dans l'arsenal de sanctions existantes. Dès lors que, pour être comprise, la contrainte pénale doit être aisément identifiable, la CNCDH recommande de fusionner en son sein toutes les peines, interdictions, obligations et mesures non privatives de liberté existantes, et d'y ajouter la médiation pénale et les rencontres auteur-victime. De plus et surtout, la CNCDH recommande instamment la mise en œuvre d'outils d'évaluation et de méthodes de suivi scientifiquement pertinents et efficaces sur le terrain. De cela dépendra l'efficacité de la contrainte pénale pour faire diminuer le recours aux incarcérations.

Pour cela, il est nécessaire de créer un grand nombre d'emplois de conseiller d'insertion et de probation. L'accroissement du parc pénitentiaire n'a jamais été une solution. Il n'y a d'ailleurs plus été recouru depuis mai 2013.

Question 16 - Prévention des suicides en prison

Inquiète de la hausse des suicides en prison et de la permanence d'un taux de sursuicidité carcérale particulièrement élevé en France, la CNCDH constate avec regret que l'approche

présidant à la prévention du suicide va à rebours des ambitions passées ; en effet, au nom de celles-ci, une politique de prévention n'est légitime et efficace que si elle cherche moins à contraindre le détenu à ne pas mourir qu'à le restaurer dans sa dimension de sujet et d'acteur de sa vie.

La stratégie actuelle, essentiellement centrée sur la formation du personnel à la détection des « sujets à risque », à la gestion urgente de la crise suicidaire par des moyens matériels tels que vêtements déchirables, draps indéchirables et cellules de protection d'urgence (CproU) et sur la post-vention, devrait être orientée vers la nécessité de rapprocher les conditions d'existence en prison de celles du milieu libre, afin de limiter le sentiment d'exclusion ou de disqualification des personnes détenues les plus fragiles et de leur permettre de maintenir une certaine maîtrise sur le cours de leur vie.

Par ailleurs, la CNCDH recommande que soient prévues des mesures spécifiques de prise en charge des personnes suicidaires, de nature à restaurer l'estime de soi, allant de l'adaptation des conditions individuelles de détention à la prise en charge en milieu strictement hospitalier.

Aussi, la CNCDH encourage le Comité à solliciter de la France qu'une véritable évaluation du Plan d'action national de prévention et de lutte contre le suicide en milieu carcéral de 2009 soit effectuée, afin que les lacunes et les mauvaises pratiques soient identifiées, de manière à amorcer une réflexion sur une meilleure appréhension et gestion du phénomène. Par exemple, il pourrait être utile de demander à la France, au cours du dialogue interactif, que soit faite une présentation des premières observations issues de l'inspection réalisée en 2015 sur l'application du Plan.

Questions 17 et 18 - Les mauvais traitements imputables aux forces de l'ordre et de sécurité

La CNCDH s'inquiète, de longue date, de la pratique de certains policiers ou gendarmes qui refusent d'enregistrer des plaintes contre eux-mêmes ou leurs collègues, et ce, en violation de la loi. Ce constat est d'autant plus alarmant que les obstacles à l'exercice effectif du droit de déposer plainte pour dénoncer des violences sont multipliés lorsque les faits ont été commis sur des personnes en milieux fermés.

La CNCDH est également préoccupée par la multiplication des plaintes pour outrage, rébellion et dénonciation calomnieuse dont font l'objet les personnes qui protestent ou tentent d'intervenir lorsqu'elles sont témoins de mauvais traitements par des forces de l'ordre, ou encore les personnes qui se sont plaintes d'avoir subi des mauvais traitements de la part des agents concernés. Ces pratiques doivent être vigoureusement dénoncées en ce qu'elles emportent un effet dissuasif pour les personnes, témoins ou victimes, qui essaient d'obtenir justice.

Il est donc impératif que le Comité appelle à l'instauration par la France d'une meilleure protection des personnes qui souhaitent porter plainte, ou témoigner contre d'éventuelles représailles, et à la réalisation d'enquêtes effectives et impartiales, conformes aux normes internationales, sur des allégations de torture ou de mauvais traitements.

À ce sujet, la CNCDH souhaite attirer l'attention du Comité sur deux situations problématiques de mauvais traitements commis par les forces de l'ordre que connaît actuellement la France, à savoir celle de Calais et celle liée à l'état d'urgence.

1. Usage excessif de la force par les forces de sécurité à l'égard des migrants et demandeurs d'asile à Calais

Dans son avis de 2015 sur la situation à Calais, sur la base tant de plusieurs auditions, menées notamment lors de la mission d'investigation conduite par une délégation de la CNCDH sur place à Calais et dans le Calaisis, que de documents de la société civile et d'institutions nationales et internationales, la CNCDH a noté l'existence de pratiques illégales des forces de l'ordre, voire la suspicion de commission d'actes de violences par ces dernières.

Bien que la CNCDH comprenne aisément les impératifs gouvernant les opérations destinées au maintien de l'ordre et leurs incidences, elle tient néanmoins à rappeler que toutes les interventions des forces de l'ordre doivent se dérouler dans un total respect de la légalité, ainsi que des libertés et droits fondamentaux des migrants.

Aussi une extrême attention doit-elle être accordée aux avis et recommandations du Défenseur des droits, et des poursuites pénales et disciplinaires doivent-elles être systématiquement engagées en cas de suspicion avérée de commission d'infractions pénales par les forces de l'ordre.

Or, la CNCDH ne peut que s'étonner du faible nombre de plaintes déposées et du fait que, selon les réponses apportées par le Gouvernement aux questions du Comité, une seule d'entre elles ait donné lieu à ce jour à la condamnation d'un policier.

En conséquence, la CNCDH craint une minimisation du phénomène par les autorités françaises et encourage le Comité à s'assurer, au cours du dialogue interactif, que tout est mis en œuvre pour permettre aux migrants et demandeurs d'asile d'avoir accès à un commissariat ou à une unité de gendarmerie pour pouvoir y porter plainte, sans crainte de représailles, et que tout est fait pour qu'une enquête impartiale et effective soit conduite à partir de ces allégations.

2. Usage excessif de la force dans le cadre des mesures prises sous l'état d'urgence

A la suite de la déclaration de l'état d'urgence en France, par la loi du 20 novembre 2015, la CNCDH a été saisie par le Président de la Commission des lois de l'Assemblée nationale de la question du suivi de l'état d'urgence, pour lequel elle a rendu un avis en février 2016¹².

Au cours de son examen, la CNCDH a dressé le constat de manquements aux droits de l'homme dans la mise en œuvre par les forces de l'ordre des mesures de police administrative de l'état d'urgence, et particulièrement en matière de perquisitions.

S'agissant des modalités d'organisation des perquisitions, la CNCDH a été informée de nombreux dysfonctionnements et d'une disproportion des mesures employées.

Parmi les nombreux débordements constatés, la CNCDH a identifié, dans le champ de compétence du Comité: l'absence de prise en compte de la présence potentielle de

¹² Op. cit.

mineurs ou de personnes vulnérables sur les lieux de perquisition, les opérations pouvant alors entraîner chez ceux-ci un choc, puis des séquelles psychologiques; la commission de violences physiques par les agents de police et de gendarmerie; celle de violences psychologiques; la pratique du menottage dans des conditions contraires aux exigences posées par le code de procédure pénale.

Bien que la CNCDH comprenne l'impératif de sécurité qui gouverne la mise en œuvre de ces mesures administratives relatives à l'état d'urgence, elle souhaite que le Comité rappelle que ces opérations doivent se dérouler dans un total respect de la légalité, ainsi que des libertés et droits fondamentaux des personnes concernées et des engagements internationaux de la France.

Aussi, la CNCDH encourage le Comité à soulever ce nouvel aspect au cours de l'examen de la France, vu le risque de contrariété de ces mesures avec le respect de la Convention internationale contre la torture.

Question 21 - La nécessité de supprimer la rétention de sûreté

La CNCDH regrette très vivement le maintien dans la loi du 15 août 2014 de la rétention de sûreté, « peine après la peine », fondée sur la notion floue de dangerosité. Elle ne peut que réitérer sa ferme opposition à cette mesure qui rompt le lien de causalité entre la commission prouvée d'une infraction et la privation de liberté. Priver une personne de sa liberté pour une durée potentiellement illimitée à partir d'un diagnostic de dangerosité et d'un pronostic de récidive, par définition incertains, est de nature à violer les articles 3 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme. De même, la rétention de sûreté contrevient au principe fondamental de la légalité en droit pénal, en raison de l'absence d'éléments matériels objectivement définissables et prévisibles et de l'absence de lien causal entre l'infraction et la sanction en jeu. De plus, cette mesure, qui n'est dotée d'aucune limite temporelle, est également de nature à soulever des questions au titre de l'article 16 de la Convention contre la torture.

Aussi la CNCDH encourage-t-elle le Comité à solliciter du Gouvernement la suppression pure et simple de la rétention de sûreté.

Question 26 - Lutte contre le terrorisme

Au regard de l'ampleur prise par la lutte contre le terrorisme en France, en réponse aux événements tragiques qu'elle a connus, la CNCDH s'est attachée à constater les éventuelles violations des droits de l'homme provoquées, ou susceptibles de l'être, par les dernières mesures en date, à savoir celles prises dans le cadre de l'état d'urgence, et celles prévues dans l'actuel projet de loi de réforme pénale.

1. S'agissant de la mise en œuvre de l'état d'urgence

Au lendemain des attentats terroristes qui ont frappé la France, l'état d'urgence a été déclaré et la Commission des lois de l'Assemblée nationale a décidé de mettre en place, dès le 2 décembre 2015, une mission de « veille continue » destinée à permettre un contrôle effectif et permanent de la mise en œuvre de l'état d'urgence. Cette mission a

saisi la CNCDH aux fins de recueillir toutes informations que celle-ci jugerait pertinent de transmettre. La Commission a aussitôt créé en son sein un groupe de travail sur le suivi de la mise en œuvre de l'état d'urgence. Elle a sollicité ses membres (personnes qualifiées, associations et syndicats), ainsi que des ONG non membres, afin qu'ils lui fassent part de leurs constats d'éventuelles dérives, voire d'abus, dans la mise en œuvre des mesures concernées. Parallèlement, la CNCDH a organisé plusieurs auditions et créé un dispositif de signalement accessible sur son site Internet. A partir de ces différentes sources, la Commission a procédé à un travail de sélection et de recoupement d'informations avant de synthétiser ses constats et recommandations dans un avis adopté le 18 février 2016¹³.

L'article 6 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence régit les assignations à résidence qui sont des mesures de police administrative soumises au contrôle *a posteriori* des juridictions administratives. A ce propos, la CNCDH a été informée de pratiques susceptibles de transformer l'assignation à résidence, mesure restrictive de la liberté d'aller et de venir, en une privation de liberté relevant de l'article 66 de la Constitution, et, en conséquence, du contrôle de l'autorité judiciaire. Ce peut être notamment le cas lorsque :

- les obligations imposées aux intéressés sont démesurées, si bien qu'elles portent atteinte en substance à l'exercice normal de la vie privée et familiale (article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme) ;
- ces obligations ne sont pas individualisées au regard de la situation (personnelle, familiale, professionnelle, sociale, etc.) des assignés.

Par ailleurs, la CNCDH a constaté que la majorité du contentieux relatif à l'état d'urgence concernait la contestation des mesures d'assignation à résidence. A cet égard, si la Commission a noté avec satisfaction les évolutions récentes de la jurisprudence administrative, elle s'est néanmoins demandé s'il ne serait pas juridiquement opportun de les transcrire dans la loi précitée de 1955 en prévoyant une procédure de référé spécifique à l'état d'urgence, afin d'éviter à l'avenir que certaines juridictions administratives ne manifestent une prudence excessive avant d'aligner leur position sur celle du Conseil d'Etat. L'effectivité de la garantie des droits en serait renforcée.

Quant au nombre de recours formés devant le juge administratif, il est infime. Plusieurs raisons peuvent expliquer ce très faible taux de contestation, notamment l'absence de remise à l'intéressé de l'ordre de perquisition ou l'absence de remise d'un récépissé récapitulant les modalités de son déroulement. Mais se pose surtout la question de l'utilité d'un recours, dès lors que le juge administratif se prononcera nécessairement après que la mesure aura produit tous ses effets. Il convient donc, pour la CNCDH, d'envisager un régime de contrôle *a priori*, qui devrait être confié à l'autorité judiciaire.

Enfin et surtout, les mesures de police administrative relatives à l'état d'urgence sont souvent ordonnées à partir des seules informations répertoriées dans des « notes blanches » rédigées par des fonctionnaires de la Direction générale de la sécurité intérieure (DGSI), et dont l'appréciation de la valeur probante s'avère en pratique extrêmement difficile. Pour la CNCDH, une note blanche ne peut être considérée comme probante qu'autant

¹³ CNCDH 18 février 2016, Avis sur le suivi de l'état d'urgence, JORF n° 0048 du 26 février 2016, texte n° 102

qu'elle est suffisamment circonstanciée et précise, soumise au débat contradictoire sans être sérieusement contestée, et confortée par des éléments complémentaires extrinsèques. La motivation précise de ces notes facilitera l'exercice d'un recours effectif au sens de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Aussi, à l'aune de ces considérations, et en raison de possibles atteintes, en droit et en pratique, aux garanties fondamentales auxquelles pourraient conduire les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence, la CNCDH encourage le Comité à solliciter du Gouvernement l'assurance que tout est mis en œuvre afin que ces mesures, nécessaires pour faire face aux menaces d'actes terroristes, soient effectuées en plein respect des droits de l'homme. Cela implique également que toute violation alléguée soit dûment examinée, des voies de recours effectives étant ouvertes aux personnes visées par des mesures anti-terroristes.

2. S'agissant de la réforme pénale en cours de discussion au Parlement

L'article 18 du projet de loi *renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale* permet aux forces de l'ordre, à l'occasion d'un contrôle ou d'une vérification d'identité, de retenir une personne pendant quatre heures « *lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement est lié à des activités à caractère terroriste* ». Ces nouvelles dispositions consacrent, du fait de l'exercice de la coercition et indépendamment de sa brièveté, une privation de liberté devant répondre aux exigences de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme. A ce propos, les motifs de la retenue de quatre heures se distinguent mal de ceux prévus pour la garde à vue (articles 62-2 et 77 du code de procédure pénale). Pour la CNCDH, il ne faudrait pas que les nouvelles dispositions soient destinées à évincer les droits du gardé à vue. Aussi la nécessité, l'adéquation et la proportionnalité de la retenue de quatre heures sont-elles difficilement perceptibles.

S'agissant maintenant de l'objet de la privation de liberté, les nouvelles dispositions prévoient qu'elle est destinée à une vérification approfondie de la situation de l'intéressé par un officier de police judiciaire « *permettant de consulter les traitements automatisés de données à caractère personnel* ». L'Etude d'impact précise utilement à ce sujet que ces vérifications ont pour finalité le recueil de renseignements. En conséquence, la CNCDH ne peut que s'interroger sur la compatibilité des nouvelles dispositions avec l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme qui ne permet pas de priver un individu de liberté aux seules fins de recueillir des renseignements, étant précisé que l'interdiction de l'audition de l'intéressé n'est pas de nature à atténuer ce risque de violation de la Convention. Ces réserves valent, à plus forte raison, pour la retenue des mineurs qui n'est pas interdite par les nouvelles dispositions.

Dans le cadre de l'adoption prochaine du projet de loi mentionné, la CNCDH encourage le Comité à s'assurer, auprès de la France, que cette réforme interviendra dans le respect des droits de l'homme, et que les éventuelles contrariétés aux droits fondamentaux relevées par la CNCDH seront corrigées, voire supprimées.