



Liberté • Égalité • Fraternité

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PROJET DE LOI

**relatif à l'information de l'administration par l'institution
judiciaire et à la protection des mineurs**

NOR : JUSD1522885L/Bleue-1

ETUDE D'IMPACT

24 novembre 2015

Introduction

Le contrôle des antécédents judiciaires des personnes exerçant des activités ou professions impliquant un contact avec des mineurs constitue une impérieuse nécessité afin de prévenir la commission d'infraction, notamment de nature sexuelle, dont peuvent être victimes ces personnes particulièrement vulnérables.

De récents événements ont montré qu'à cet égard la protection des mineurs ne pouvait être assurée de façon optimale en l'état actuel du droit.

C'est pourquoi, au vu notamment des conclusions du rapport commun de l'Inspection Générale des Services Judiciaires et de l'Inspection Générale de l'Administration de l'Education et de la Recherche de juin 2015, il a paru indispensable d'apporter plusieurs modifications à notre droit, dans le code de procédure pénale, le code de l'action sociale et des familles, le code du sport et le code de l'éducation.

Ces modifications ont pour objet de renforcer le contrôle des antécédents judiciaires des personnes exerçant des activités ou professions impliquant un contact avec des mineurs, ou, de façon plus générale, des personnes exerçant une activité soumise au contrôle des autorités publiques.

Des dispositions similaires avaient été adoptées cet été dans le cadre de la loi n° 2015-993 du 17 août 2015 portant adaptation de la procédure pénale au droit de l'Union européenne, à la suite d'amendements déposés par le Gouvernement ou des parlementaires, mais ont été censurées par le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2015-719 DC du 13 août 2015, au motif qu'elles n'avaient pas de lien avec les dispositions initiales de ce projet de loi.

Les dispositions du présent projet de loi reprennent sur le fond celles qui avaient été adoptées par l'Assemblée nationale. Toutefois, celles insérées dans le code de procédure pénale ont été un peu modifiées afin de prendre en compte l'intégralité des observations faites par le Conseil d'Etat qui, dans son avis du 19 novembre 2015, a proposé d'améliorer leur cohérence rédactionnelle et leur lisibilité, de mieux préciser leurs finalités et leurs domaines d'application, et, sur certains points, de renforcer les garanties qu'elles prévoyaient afin de respecter pleinement les exigences conventionnelles et constitutionnelles applicables.

Sommaire

Introduction	2
Tableau synoptique des textes d'application	5
1^{ère} Partie : Dispositions modifiant le code de procédure pénale (article 1^{er})	6
1. Diagnostic.....	6
1.1. État des lieux	6
1.2. Eléments de droit comparé	17
1.3. Cadre constitutionnel et conventionnel	23
2. Nécessité de légiférer et objectifs poursuivis	25
2.1. Nécessité de légiférer	25
2.2. Objectifs poursuivis.....	25
3. Options	30
4. Impacts des dispositions envisagées.....	35
4.1. Impacts juridiques	35
4.2. Impacts sur les services judiciaires.....	35
4.3. Impact sur les finances publiques.....	37
4.4. Impacts sur les collectivités territoriales	38
4.5. Impacts sur les particuliers	39
4.6. Impacts sur l'égalité entre et les femmes et les hommes.....	39
4.7. Impact sur les personnes handicapées	39
4.8. Impact sur les administrations, les services déconcentrés et les établissements publics de l'Etat.....	39
5. Consultations et modalités d'application.....	41
5.1. Consultations	41
5.2. Application de la loi dans le temps.....	41
5.3. Application de la loi dans l'espace.....	41
2^{ème} Partie : Dispositions modifiant le code de l'action sociale et des familles, le code du sport et le code de l'éducation	42
I - Dispositions relatives aux incapacités prévues par le code du sport (article 2)	42
1. Diagnostic.....	42
2. Nécessité de légiférer et objectifs poursuivis	43
2.1. Nécessité de légiférer	43
2.2. Objectifs poursuivis.....	43
3. Impacts des dispositions envisagées.....	43
3.1. Impacts juridiques	43

3.2. Impacts sur les administrations	43
3.3. Impacts sur les particuliers	43
4. Consultations et modalités d'application.....	44
4.1. Consultations	44
4.2. Application de la loi dans le temps.....	44
4.3. Application de la loi dans l'espace.....	44
II - Dispositions relatives aux incapacités prévues par le code de l'action sociale et des familles (<i>article 3</i>).....	45
1. Diagnostic.....	45
2. Nécessité de légiférer et objectifs poursuivis	46
3. Impacts des dispositions envisagées.....	47
3.1. Impacts juridiques	47
3.2. Impacts sur les administrations	47
3.3 Impacts sur les particuliers	47
4. Consultations et modalités d'application.....	47
4.1. Consultations	47
4.2. Application de la loi dans le temps.....	47
4.3. Application de la loi dans l'espace.....	47
III - Dispositions relatives aux procédures disciplinaires prévues par le code de l'éducation (<i>article 4</i>)	48
1. Diagnostic.....	48
2. Nécessité de légiférer et objectifs poursuivis	48
2.1. Nécessité de légiférer	48
2.2. Objectifs poursuivis.....	49
3. Options	49
4. Impacts des dispositions envisagées.....	49
4.1. Impacts juridiques	49
4.2. Impacts sur les administrations	49
4.3. Impact sur les finances publiques.....	49
4.4. Impacts sur les particuliers	49
5. Consultations et modalités d'application.....	49
5.1. Consultations	49
5.2. Application de la loi dans le temps.....	49
5.3. Application de la loi dans l'espace.....	50

Tableau synoptique des textes d'application

Article du projet de loi	Type de texte	Objet du texte réglementaire	Date d'entrée en vigueur	Direction
1 ^{er}	Décret simple	Modalités d'application de l'article 11-2 du code de procédure pénale relatif à la communication d'informations par l'autorité judiciaire aux autorités administratives	Le lendemain de la publication du décret au <i>JO</i>	DACG
1 ^{er}	Décret simple	Modalités d'application de l'article 706-47-4 du code de procédure pénale relatif à la communication d'informations par l'autorité judiciaire aux autorités administratives concernant les personnes en relation avec des mineurs	Le lendemain de la publication du décret au <i>JO</i>	DACG

1^{ère} Partie : Dispositions modifiant le code de procédure pénale (*article 1^{er}*)

1. DIAGNOSTIC

1.1. État des lieux

1.1.1. Concernant la transmission d'information aux administrations par les parquets

1.1.1.1. État du droit

Il convient de distinguer le cadre juridique des communications de copies de pièces ou informations durant le cours des procédures pénales diligentées à l'encontre de fonctionnaires et agents publics, de celles effectuées à leur issue.

- **La communication de copies de pièces ou informations au cours des procédures pénales diligentées à l'encontre de fonctionnaires et agents publics**

L'article 11 du code de procédure pénale en ses deux premiers alinéas prévoit que : *« Sauf dans le cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l'enquête et de l'instruction est secrète. »*

Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines des articles 226-13 et 226-14 du code pénal ».

Le dernier alinéa de l'article 11 du code de procédure pénale autorise toutefois le procureur de la République, d'office ou à la demande de la juridiction d'instruction ou des parties, et *« afin d'éviter la propagation d'informations parcellaires ou inexactes ou pour mettre fin à un trouble à l'ordre public »* à *« rendre publics des éléments objectifs tirés de la procédure ne comportant aucune appréciation sur le bien-fondé des charges retenues contre les personnes mises en cause »*.

Ces dispositions, bien qu'introduites dans le code de procédure pénale pour fournir un cadre juridique à la communication des parquets à destination des médias, peuvent également constituer une base juridique pour autoriser la transmission d'informations couvertes par le secret à une administration ou un organisme public à sa demande.

Ces informations doivent uniquement consister en des *« éléments objectifs tirés de la procédure ne comportant aucune appréciation sur le bien-fondé des charges »*, retenues contre la personne mise en cause, dont la communication n'est pas préjudiciable à l'enquête.

Sous ces réserves, ces dispositions servent de fondement juridique à la communication d'informations à des administrations ou organismes publics, le procureur de la République devant apprécier la pertinence et l'opportunité d'une telle communication au regard des circonstances de chaque espèce. Ainsi, l'existence d'un lien direct ou indirect entre

l'infraction reprochée à l'agent et l'exercice de ses fonctions peut être un critère justifiant une information de l'administration ou organisme public de rattachement.

Par ailleurs, certains textes autorisent expressément des dérogations à ce principe du secret de l'enquête et autorisent la transmission par le parquet ou le juge d'instruction, d'informations ou de pièces couvertes par le secret de l'enquête ou de l'instruction aux administrations et à l'autorité académique.

L'article 138-1 du code de procédure pénale dispose que « *Lorsque la personne mise en examen est soumise à l'interdiction de recevoir, ou rencontrer la victime ou d'entrer en relation de quelque façon que ce soit avec elle en application des dispositions du 9° de l'article 138, le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention adresse à celle-ci un avis l'informant de cette mesure ; si la victime est partie civile, cet avis est également adressé à son avocat.*

Cet avis précise les conséquences susceptibles de résulter pour la personne mise en examen du non-respect de cette interdiction. »

L'article 138-2 du code de procédure pénale prévoit qu' « *En cas de poursuites pour un crime ou pour une infraction mentionnée à l'article 706-47, le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention peut, d'office ou sur réquisition du ministère public, décider dans son ordonnance de placement sous contrôle judiciaire qu'une copie de cette ordonnance est transmise à la personne chez qui le mis en examen établit sa résidence si cette transmission apparaît nécessaire pour prévenir le renouvellement de l'infraction.*

Lorsque la personne mise en examen pour l'une des infractions mentionnées au premier alinéa du présent article est scolarisée ou a vocation à poursuivre sa scolarité dans un établissement scolaire, public ou privé, copie de l'ordonnance est, dans tous les cas, transmise par le juge d'instruction à l'autorité académique et, le cas échéant, au chef d'établissement concerné ; le juge d'instruction informe également ces autorités des décisions modifiant les obligations du contrôle judiciaire ayant une incidence sur le lieu ou le mode de scolarisation de la personne.

Les personnes à qui des décisions ont été transmises en application du deuxième alinéa ne peuvent faire état des renseignements ainsi obtenus qu'aux personnels qui sont responsables de la sécurité et de l'ordre dans l'établissement et, le cas échéant, dans les structures chargées de l'hébergement des élèves et aux professionnels, soumis au secret professionnel, qui sont chargés du suivi social et sanitaire des élèves. Le partage de ces informations est strictement limité à ce qui est nécessaire à l'exercice de leurs missions.

Sans préjudice des dispositions de l'article 226-13 du code pénal réprimant la violation du secret professionnel, le fait, pour les personnes à qui des décisions ont été transmises en application du présent article ou qui ont eu connaissance des informations qu'elles contiennent en application de l'avant-dernier alinéa, de communiquer ces décisions ou leur contenu à des tiers non autorisés à partager ces informations est puni d'une amende de 3 750 € ».

Enfin, l'**article R18 du code de procédure pénale** dispose que « *Lorsque le juge d'instruction fait application des mesures prévues au 12° de l'article 138 (alinéa 2)¹, avis en est donné s'il y a lieu, soit à l'employeur ou à l'autorité hiérarchique dont relève la personne mise en examen, soit à l'ordre professionnel auquel elle appartient, soit à l'autorité à l'agrément de laquelle est soumis l'exercice de sa profession.* »

Ces dispositions prévoient que lorsque le juge d'instruction prononce, dans le cadre d'un contrôle judiciaire, une interdiction d'exercer une activité de nature professionnelle ou sociale en application du 12° de l'article 138 de ce code, avis en est donné s'il y a lieu à l'autorité hiérarchique dont relève la personne mise en examen.

Aux termes de l'article 40-2 du code de procédure pénale : « *Le procureur de la République avise les plaignants et les victimes si elles sont identifiées, ainsi que les personnes ou autorités mentionnées au deuxième alinéa de l'article 40², des poursuites ou des mesures alternatives aux poursuites qui ont été décidées à la suite de leur plainte ou de leur signalement.*

Lorsqu'il décide de classer sans suite la procédure, il les avise également de sa décision en indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient ».

Les dérogations au secret de l'enquête et de l'information judiciaire par l'autorité judiciaire, lui permettant de transmettre aux administrations chargées des poursuites disciplinaires des informations ou de communiquer des copies de pièces sont prévues par la loi mais également par la jurisprudence.

Des décisions de la Cour de cassation et du Conseil d'État permettent de considérer que le secret de l'enquête et de l'instruction n'est pas opposable au ministère public lorsqu'il communique des informations à un tiers dans l'exercice des missions que la loi lui attribue.

Ainsi, un **arrêt du 10 juin 1992 de la première chambre civile de la Cour de cassation**³ a jugé que « *le secret de l'instruction ne lui étant pas opposable, le ministère public, dans l'exercice des missions que la loi lui attribue, a qualité pour apprécier l'opportunité de communiquer au juge une procédure judiciaire de nature à l'éclairer (...)* », au sujet d'une procédure disciplinaire diligentée à l'encontre d'un avocat.

Le principe posé par la Cour de cassation pour la communication d'une pièce de procédure à un tiers retient comme seuls critères la libre appréciation du ministère public sur

¹ Le contrôle judiciaire astreint la personne concernée à se soumettre, selon la décision du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention, à l'obligation de « *ne pas se livrer à certaines activités de nature professionnelle ou sociale, à l'exclusion de l'exercice des mandats électifs et des responsabilités syndicales, lorsque l'infraction a été commise dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ces activités et lorsqu'il est à redouter qu'une nouvelle infraction soit commise. Lorsque l'activité concernée est celle d'un avocat, le conseil de l'ordre, saisi par le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention, a seul le pouvoir de prononcer cette mesure à charge d'appel, dans les conditions prévues à l'article 24 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques ; le conseil de l'ordre statue dans les quinze jours* ».

² Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire

³ Bulletin 1992 I N° 176 p 120

l'opportunité de procéder à la communication et le fait que cette communication s'inscrive dans le cadre des missions du ministère public.

Cet arrêt s'inscrit dans une jurisprudence constante de la Cour de cassation.

La dérogation au secret avait déjà été admise dans le cadre d'une procédure judiciaire à laquelle le ministère public n'était pas partie. Dans un **arrêt du 15 novembre 1961, la chambre commerciale de la Cour de cassation**⁴ avait en effet admis que le ministère public ait pu communiquer au tribunal de commerce, dans le cadre d'une procédure de faillite, des documents extraits d'une procédure pénale en cours bien qu'à cette époque, « *la législation ne permettait pas au ministère public d'agir d'office ou d'intervenir devant cette juridiction* ».

Le bénéfice de la dérogation au secret a été explicitement étendu aux administrations. Dans un **arrêt en date du 26 mai 2004, la chambre criminelle de la Cour de cassation**⁵ a en effet rejeté un pourvoi qui faisait grief à la cour d'appel d'Aix-en-Provence d'avoir considéré qu'un procureur de la République n'avait porté atteinte ni au secret de l'enquête ni à la vie privée de la personne, en communiquant l'expertise psychiatrique d'un officier de police judiciaire à « *l'administration* » chargée de la procédure disciplinaire engagée contre ce fonctionnaire. La chambre criminelle de la Cour de cassation donne une illustration de ce qui peut orienter l'appréciation en opportunité reconnue au procureur de la République.

De même, le Conseil d'État, dans un arrêt du 3 mars 1995⁶, a jugé que n'était pas entaché d'irrégularité l'arrêté préfectoral ordonnant un placement en hospitalisation d'office au visa du rapport d'une expertise psychiatrique établi dans le cadre de l'instruction d'une affaire criminelle et communiqué au préfet par le procureur de la République.

Il résulte de ces jurisprudences que les seuls critères posés par la Cour de cassation sont la libre appréciation du ministère public sur l'opportunité de procéder à la communication et le fait que cette communication s'inscrive dans le cadre des missions du ministère public.

La protection des mineurs ainsi que la prévention de la récidive sont des missions du ministère public. Ainsi la transmission d'informations aux administrations permettant à ces dernières de prendre des mesures immédiates de protection des mineurs telles que des suspensions administratives est autorisée par les jurisprudences précitées.

En l'absence de précision de la jurisprudence sur la nature des pièces judiciaires susceptibles d'être communiquées en copie aux administrations publiques, il n'est pas possible d'exclure *a priori* une catégorie particulière de pièces. La jurisprudence de la Cour de cassation du 10 juin 1992 ne limite pas en effet le type de pièces susceptibles d'être transmises. Il semble en réalité qu'il incombe au procureur de la République d'apprécier au cas par cas la pertinence des éléments qu'il envisage de transmettre. S'agissant toutefois d'une exception au principe du secret, l'autorisation jurisprudentielle de communiquer copie des pièces de procédure à un tiers est interprétée strictement, limitant la délivrance de copies aux pièces dont le contenu est véritablement de nature à répondre à la demande et à la mission de l'administration.

⁴ Bulletin 1961 N°415

⁵ Non publié ; N° de pourvoi: 03-82277

⁶ N° 126013. Lebon p. 118.

- **La communication de copie de pièces et d'informations à l'issue des procédures pénales**

La transmission d'information et de pièces de procédures à l'administration compétente ne se heurte pas, à ce stade de la procédure, au secret de l'enquête et de l'instruction.

L'article R156 du code de procédure pénale régit la délivrance de copies de pièces de procédure aux tiers à l'issue des procédures pénales.

Il dispose à cet effet qu' *« En matière criminelle, correctionnelle ou de police, aucune expédition autre que celle des arrêts, jugements, ordonnances pénales définitifs et titres exécutoires ne peut être délivrée à un tiers sans une autorisation du procureur de la République ou du procureur général, selon le cas, notamment en ce qui concerne les pièces d'une enquête terminée par une décision de classement sans suite.*

Toutefois, dans les cas prévus au présent article et à l'article précédent, l'autorisation doit être donnée par le procureur général lorsqu'il s'agit de pièces déposées au greffe de la cour ou faisant partie d'une procédure close par une décision de non-lieu ou d'une affaire dans laquelle le huis clos a été ordonné.

Dans les cas prévus au présent article et à l'article précédent si l'autorisation n'est pas accordée, le magistrat compétent pour la donner doit notifier sa décision en la forme administrative et faire connaître les motifs du refus ».

Conformément aux dispositions de cet article :

- les ordonnances pénales, jugements et arrêts définitifs peuvent être délivrés à la demande de tiers sans autorisation du ministère public ;
- les autres pièces de la procédure, y compris celles d'une procédure classée sans suite, peuvent être délivrées avec l'autorisation du procureur de la République ou, s'il s'agit de pièces d'une information terminée par un non-lieu ou dans laquelle le huis clos a été ordonné, du procureur général.

Le dernier alinéa de l'article R. 156 précise que l'éventuel refus du procureur de la République ou du procureur général doit être motivé et notifié en la forme administrative.

En revanche, si en vertu de ce texte toutes les décisions de condamnation concernant des fonctionnaires et agents publics sont susceptibles de faire l'objet, à sa demande expresse, d'une transmission à l'administration compétente pour en tirer les conséquences disciplinairement, aucune disposition ne prévoit expressément un avis ou une transmission de la condamnation à celle-ci en dehors d'une telle demande.

S'agissant plus particulièrement des interdictions professionnelles prononcées à l'occasion de condamnations pénales, aucun texte ne prévoit par ailleurs expressément l'information de l'administration compétente ou de l'employeur. Cette information relève toutefois naturellement de l'exigence d'exécution même de la peine d'interdiction prononcée dont a la charge le procureur de la République (en application de l'article 707-1 du code de procédure pénale), sauf à priver celle-ci de toute effectivité.

1.1.1.2. État de la pratique

S'agissant d'un point de vigilance particulier du ministère de la justice depuis de nombreuses années, plusieurs circulaires et dépêches⁷ de la chancellerie sont venues rappeler aux parquets leurs obligations en la matière. Le procureur de la République doit aviser l'administration des poursuites engagées et condamnations définitives à l'encontre de l'un de ses agents. Ces instructions avaient notamment pour objectif d'éviter que des personnes condamnées pour des infractions commises à l'encontre de mineurs ne puissent continuer à exercer une activité les mettant en contact avec des enfants et que des poursuites disciplinaires puissent être engagées.

La lecture de ces instructions permet de constater leur constance.

La circulaire n° 57-28 du 7 décembre 1957 exposait les règles encadrant les avis à donner aux administrations lorsque des poursuites pénales sont engagées contre des fonctionnaires et agents publics. Elle soulignait l'importance des contacts entre les autorités administratives, chargées de la sanction disciplinaire, et les autorités judiciaires.

Ces préconisations ont été rappelées dans les circulaires des 12 septembre 1989, 30 août 1990, 7 juillet 1994 et la dépêche du 29 novembre 2001 qui appelait l'attention des procureurs généraux sur l'obligation faite aux procureurs de la République, sous le contrôle des parquets généraux, d'aviser les chefs directs de tout agent public ou fonctionnaire des poursuites engagées et des condamnations définitives prononcées contre celui-ci, ajoutant que les principaux chefs de poursuite peuvent être indiqués, de même que les éventuelles mesures privatives de liberté ou restrictives de droits prises à l'encontre des personnes concernées.

La dernière circulaire en date, celle du 11 mars 2015 relative à la communication aux administrations publiques et aux organismes exerçant une prérogative de puissance publique d'informations ou copies de pièces issues des procédures pénales diligentées contre des fonctionnaires et agents publics, qui concerne l'ensemble des administrations publiques, rappelle que l'information aux administrations est due non seulement lorsqu'un jugement est intervenu (qu'il soit ou non définitif) mais aussi dès la mise en mouvement de l'action publique (ouverture d'information judiciaire ou saisine du tribunal correctionnel).

S'agissant de la transmission d'informations avant la décision de jugement, la circulaire du 11 mars 2015 rappelle que le principe du secret de l'enquête et de l'instruction doit connaître des aménagements. Elle se fonde à la fois sur l'article 11 alinéa 3 du code de procédure pénale et sur un fondement jurisprudentiel (*cf. supra* : Civ 1^{ère}, 10 juin 1992 et Crim, 26 mai 2004) et détaille notamment la jurisprudence constante de la Cour de cassation qui considère que le

⁷. On peut ainsi citer : Circulaire du 7 décembre 1957 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires; Circulaire du 12 septembre 1989 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires et agents publics ; Dépêche n° 92-20.D3 du 7 juillet 1994 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires et agents publics ; Dépêche du 29 novembre 2001 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires et agents publics ; Dépêche-circulaire du 20 décembre 2002 relative à l'obtention de copies de pièces de procédure à la demande des administrations ; Circulaire du 11 mars 2015 relative à la communication aux administrations publiques et aux organismes exerçant une prérogative de puissance publique d'informations ou copies de pièces issues des procédures pénales diligentées contre des fonctionnaires et agents publics.

secret de l'enquête et de l'instruction n'est pas opposable au ministère public lorsqu'il communique des informations à un tiers dans l'exercice des missions que la loi lui attribue.

Elle précise que les parquets doivent s'assurer que la demande relève d'un domaine de compétence dans le cadre duquel le ministère public s'est vu conférer une mission particulière par le législateur et demande de veiller à la pertinence et à l'opportunité d'une telle communication au regard du cadre dans lequel ces informations sont sollicitées.

La circulaire distingue l'avis donné d'initiative par le parquet lors de l'engagement de poursuites pénales à l'encontre d'un fonctionnaire ou agent public, qui doit être systématique, que les faits aient ou non été commis dans l'exercice des fonctions, des informations ou copie de pièces qui peuvent être sollicitées par l'administration concernée en plus de cet avis. Elle souligne en outre l'importance de cet avis lorsque les faits reprochés sont de nature sexuelle et que l'agent travaille en contact avec des mineurs.

La circulaire préconise également que lorsqu'un jugement a été rendu, l'autorité hiérarchique soit avisée immédiatement après l'audience, sans attendre l'expiration du délai de recours, précisant qu'en cas d'appel, l'autorité hiérarchique doit être informée.

Sur la question de la copie de pièces d'informations, il est précisé qu'au cours de la procédure, le principe du secret de l'enquête ou de l'instruction, s'il impose de prendre des précautions dans la communication de telles pièces, n'interdit pas toute communication. La circulaire rappelle, qu'outre l'avis d'engagement des poursuites et le jugement de condamnation (qui est une pièce publique, susceptible d'être transmis à tous les tiers qui en font la demande), doivent être transmis, à leur demande, aux administrations, et notamment à l'éducation nationale, toute pièce lui permettant de diligenter une procédure disciplinaire, notamment lorsque le jugement reste laconique sur les faits ; rappelant que ces pièces utiles peuvent être l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel ou l'ordonnance de mise en accusation, un procès-verbal de synthèse ou toute autre pièce relatant les faits.

L'attention des procureurs généraux a été également appelée, lors de la réunion des procureurs généraux le 3 avril 2015 par le Directeur des Affaires Criminelles et des Grâces, sur le fait que, s'agissant de procédures pénales diligentées à l'encontre d'un agent de l'éducation nationale pour des faits de nature sexuelle, qui auraient été clôturées par une décision de condamnation, il convient de faire droit aux demandes de copies de pièces de procédures qui sont adressées aux parquets, sauf motif exceptionnel, dûment développé dans la réponse adressée à l'administration demanderesse.

1.1.1.3. Difficultés recensées

Malgré la constance des instructions données, des difficultés dans leur application sont apparues.

S'agissant de la phase précédant le jugement, la complexité résulte principalement des dispositions de l'article 11 du code de procédure pénale que les magistrats concourant à la procédure doivent respecter, sous peine de sanctions pénales.

La communication d'informations par l'autorité judiciaire impose en effet de concilier deux impératifs essentiels : le respect par le ministère public des missions que la loi lui attribue,

et notamment la protection des mineurs qui justifie la communication de ces informations afin que des mesures conservatoires ou disciplinaires soient mises en œuvre par l'autorité hiérarchique du mis en cause, et la présomption d'innocence qui nécessite que l'information concernant des poursuites restent confidentielles, conformément aux dispositions sur le secret de l'enquête et de l'instruction prévues à l'article 11 du code de procédure pénale.

La transmission d'informations judiciaires de nature pénale aux administrations publiques concernant leurs agents, avant toute condamnation, semble se heurter aux dispositions législatives, difficilement conciliables en l'état actuel des textes, qui posent le principe du secret de l'enquête et de l'instruction et celui du respect de la présomption d'innocence.

Le fondement législatif, sur les dispositions de l'alinéa 3 de l'article 11 du code de procédure pénale, de la transmission d'information paraît ainsi fragile.

En effet, si la nécessité de permettre au parquet de transmettre des informations aux administrations lorsque des poursuites sont engagées à l'encontre des agents, notamment s'agissant de poursuites du chef d'infractions sexuelles diligentées à l'encontre d'agents travaillant en contact avec des mineurs, n'a jamais été contestée⁸, aucun texte de loi n'est venu légaliser cette pratique des parquets.

En outre le nombre d'exceptions spécialement prévues par les textes au principe posé par l'article 11 du code de procédure pénale, pourrait s'interpréter comme soulignant le fait que seule une loi peut déroger à un texte à valeur normative.

La conciliation de ces impératifs divergents insécurise l'action des parquets et conduit les juridictions à adopter des pratiques différentes.

Ainsi, certains magistrats estiment pouvoir informer l'administration des poursuites engagées contre ses agents, conformément aux instructions données aux parquets généraux, notamment dans la circulaire du 11 mars 2015.

D'autres considèrent, en revanche, que les textes en vigueur ne leur permettent pas de prendre l'initiative de prévenir l'administration du déclenchement d'une enquête et de l'engagement de poursuites contre un de ses agents. Une autre position consiste encore à considérer qu'il n'est pas possible de prévenir d'initiative mais qu'il peut être répondu à une demande précise.

Une fois le jugement rendu, les questions juridiques précédemment évoquées se présentent en des termes différents.

Les dispositions de l'article 11 du code de procédure pénale, qui ne concernent que l'enquête et l'instruction, ne sont en effet pas applicables. L'audience est en outre par principe publique, sauf exception légalement prévue par les textes. La décision est enfin elle-même rendue publiquement. Ne peut ainsi être évoquée utilement la présomption d'innocence.

Toutefois, en l'absence de texte légal ou réglementaire prescrivant aux parquets d'aviser les autorités compétentes des décisions de condamnation, définitives ou non, prises à l'encontre des fonctionnaires et agents publics de leur ressort les pratiques adoptées par les juridictions

⁸ Aucune des circulaires préconisant cette transmission d'information n'a fait l'objet de recours.

sont très diverses et l'information se fait de façon aléatoire. Certaines refusent ainsi de prendre l'initiative d'aviser elles-mêmes de la condamnation les administrations compétentes, estimant ne devoir répondre qu'aux demandes expresses en ce sens formulées par ces dernières. De même certaines refusent, au nom du principe de la présomption d'innocence, de communiquer sur des décisions de condamnation qui n'auraient pas acquis un caractère définitif, alors même que la publicité des audiences et des décisions pénales prive de tout fondement une telle argumentation.

Une consécration dans la loi donnerait une assise textuelle expresse à l'information des administrations compétentes et assurerait ainsi une uniformisation des pratiques.

1.1.1.4. Mission conjointe d'inspection de l'inspection générale de l'administration de l'éducation nationale et de la recherche et à l'inspection générale des services judiciaires

Fin mars 2015, à la suite d'agissements de nature sexuelle sur mineurs, imputés à un directeur d'école lors d'activités scolaires et à un professeur d'éducation physique et sportive, dans le cercle familial, et de la découverte que tous deux avaient précédemment été condamnés par la justice, l'un pour recel de bien provenant de la diffusion d'images de mineurs à caractère pornographique, l'autre pour détention d'images ou représentations de mineurs présentant un caractère pornographique, les ministres chargés de l'éducation nationale et de la justice ont diligenté une mission conjointe confiée à l'inspection générale de l'administration de l'éducation nationale et de la recherche et à l'inspection générale des services judiciaires.

Outre l'analyse de ces affaires individuelles et des éventuelles défaillances particulières, cette mission avait pour objet de dresser un état des lieux de la communication entre l'institution judiciaire et les services de l'éducation nationale des informations de nature pénale concernant les fonctionnaires de l'éducation nationale, mis en cause ou condamnés, et d'identifier les éventuels obstacles à cette information.

Dans son premier rapport, qui analysait ces affaires individuelles et notamment les conditions dans lesquelles les poursuites et les condamnations pénales des deux enseignants avaient été portées à la connaissance de l'éducation nationale⁹, la mission concluait que les instructions données par la chancellerie par voie de circulaire sur la question de la communication de l'information par la justice au stade de l'engagement des poursuites n'avaient pas été respectées par les parquets, tout en précisant qu'il convenait pour la mission, afin d'établir une éventuelle défaillance, d'analyser la conformité de ces instructions au regard des dispositions législatives en vigueur dans un second rapport.

Dans son second rapport, publié en juin 2015, la mission relevait des difficultés dans la transmission des informations entre l'autorité judiciaire et l'éducation nationale, qui restait aléatoire. Ces difficultés étaient, selon les deux inspections, imputables, pour la phase précédant le jugement, avant tout à des motifs d'ordre juridique.

⁹ Les résultats des investigations de la mission conjointe sur ce point étaient rendus dans un premier rapport le 29 avril 2015.

Ayant constaté que la pratique des juridictions restait disparate, la mission relevait que le secret de l'instruction et la présomption d'innocence faisaient obstacle, aux yeux de nombreux procureurs, à une transmission d'informations à ce stade de la procédure, soulignant que pour certains praticiens, qui fondent leur analyse sur les nombreuses dérogations déjà prévues par le législateur à ce principe¹⁰, il ne pouvait être dérogé au principe du secret de l'enquête et de l'instruction que lorsque l'exception est prévue par un texte. Il était constaté par la mission que des procureurs de la République se révélaient être préoccupés par les conséquences éventuelles sur leur responsabilité d'accéder sans réserve aux sollicitations de l'Education nationale.

En revanche, lorsque le jugement était devenu définitif, les obstacles à la transmission d'information se révélaient être essentiellement liés à des problèmes organisationnels et à une insuffisance des moyens informatiques des parquets.

Au terme de ces constats, la mission faisait quinze préconisations, dont plusieurs modifications législatives et réglementaires.

Elle concluait en effet que les difficultés juridiques expliquaient les raisons des défaillances récurrentes de communication de l'information entre l'autorité judiciaire et l'administration, malgré les nombreuses circulaires rappelant la nécessité d'informer l'administration concernée par l'autorité judiciaire des poursuites et des condamnations. Elle préconisait une modification législative pour « sécuriser » la transmission d'informations ou de pièces d'enquête par les autorités judiciaires.

La mission recommandait également que les textes à venir précisent que les magistrats du siège prononçant un contrôle judiciaire comportant notamment une interdiction de contact avec des mineurs, soient tenus d'en informer l'employeur de l'agent public, afin que ne se renouvelle pas la situation, parfois constatée par la mission, dans laquelle l'enseignant se voit imposer cette interdiction sans que l'éducation nationale en soit informée, compte tenu du secret prévu par l'article 11 du code de procédure pénale.

De même, pour prévenir des situations préjudiciables à une saine gestion des ressources humaines, la mission indiquait qu'il y avait lieu de prévoir que l'autorité judiciaire, selon des modalités à définir entre le siège et le parquet, avise l'administration dès que l'un de ses agents est placé en détention provisoire et l'informe de l'évolution de cette mesure.

¹⁰ C'est le cas des articles L. 82C et L. 101 du livre des procédures fiscales pour l'administration des impôts, 343 bis du code des douanes au profit du service des douanes, L. 463-5 du code de commerce pour l'Autorité de la concurrence, L. 421-8 du code de la consommation au profit de la juridiction civile saisie d'une action exercée dans l'intérêt collectif des consommateurs, de l'article L. 621-8 du code de commerce pour le juge-commissaire en matière de sauvegarde des entreprises. De la même façon, les articles 40-2, 138-1, 138-2, 706-6 du code de procédure pénale autorisent la transmission, par le parquet ou le juge d'instruction, d'informations ou de pièces couvertes par le secret de l'enquête ou de l'instruction aux plaignants, aux administrations ayant dénoncé des infractions, aux victimes, et à l'autorité académique. Ces autorisations peuvent s'analyser comme correspondant à l'exception, qui réserve le cas où « *la loi en dispose autrement* ».

1.1.1.5. Circulaire du 16 septembre 2015 justice-éducation nationale

A la suite du rapport des deux inspections, et sans attendre une nécessaire réforme de la législation, le ministère de la justice et le ministère de l'éducation nationale ont rédigé et diffusé le 16 septembre 2015 une circulaire qui institue un partenariat renforcé entre l'autorité judiciaire et les services du ministère chargé de l'éducation nationale.

Cette circulaire complète la circulaire précitée du 11 mars 2015 relative à la communication aux administrations publiques et aux organismes exerçant une prérogative de puissance publique d'informations ou copies de pièces issues des procédures pénales diligentées contre des fonctionnaires et agents publics.

Elle organise le circuit de transmission des informations entre la justice et l'éducation nationale, lorsque des personnes dont la fonction implique un contact habituel avec des mineurs sont mises en cause dans des procédures pénales diligentées pour des infractions commises au préjudice de mineurs. Sont notamment visés les faits de violences volontaires, de pédopornographie et les infractions de nature sexuelle visées à l'article 706-47 du code de procédure pénale, ainsi que les faits de provocation directe à des actes de terrorisme et d'apologie publique de tels actes.

Pour assurer l'efficacité et la pérennité de ce circuit, la désignation de magistrats référents éducation nationale auprès de chaque parquet et celle d'un référent justice auprès des recteurs d'académie est généralisée.

La circulaire prévoit que les référents éducation nationale sont destinataires, par voie de courrier électronique, des décisions de condamnation portant sur les infractions énumérées ci-dessus. Le parquet doit en outre répondre favorablement à toute demande de transmission d'une décision de condamnation ou de relaxe. L'information portant sur une procédure en cours d'enquête ou d'instruction, fondée sur la mission de protection des mineurs en danger dont le parquet est investi, est laissée à l'appréciation du procureur de la République, à charge pour ce dernier de veiller à avertir l'éducation nationale des suites de la procédure.

L'information doit, dans son contenu, porter sur des éléments objectifs tirés de la procédure et accompagnés, le cas échéant, de la date et du lieu de condamnation, ainsi que du dispositif de la décision. Elle doit enfin être contextualisée pour permettre aux autorités compétentes du ministère de l'éducation nationale de tirer toute conséquence utile sur l'activité de l'intéressé.

1.1.2. Concernant le contrôle judiciaire

L'article 138 du code de procédure pénale prévoit les obligations et interdictions qui peuvent être imposées à une personne mise en examen placée sous contrôle judiciaire ou, par renvoi opéré par l'article 142-5, sous assignation à résidence avec surveillance électronique.

Le 12° de l'article 138 prévoit notamment la mesure suivante « *Ne pas se livrer à certaines activités de nature professionnelle ou sociale, à l'exclusion de l'exercice des mandats électifs et des responsabilités syndicales, lorsque l'infraction a été commise dans l'exercice ou à*

l'occasion de l'exercice de ces activités et lorsqu'il est à redouter qu'une nouvelle infraction soit commise. »

Cette mesure permet donc, par exemple, d'interdire à un enseignant mis en examen pour des infractions sexuelles commises sur ses élèves de poursuivre son activité.

Mais cette interdiction ne peut être imposée si les faits reprochés ont été commis hors le cadre de l'exercice professionnel (par exemple en cas d'inceste au sein de la famille), ce qui pose d'évidents problèmes pratiques.

Cette impossibilité est d'autant plus illogique qu'elle n'existe pas en matière de sursis avec mise à l'épreuve, qui comporte l'obligation suivante, en application du 8° de l'article 132-45 du code pénal « *Ne pas se livrer à l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ou ne pas exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs ».*

1.2. Eléments de droit comparé

1.2.1. Les mécanismes de transmission d'informations par l'institution judiciaire

1.2.1.1. Présentation générale des systèmes

La question de la transmission d'informations par l'autorité judiciaire est abordée, selon les pays, sous des angles très différents.

En effet, si dans l'ensemble des pays, il existe des dispositions sur la transmission d'informations par la justice à certaines autorités - ou certains particuliers -, afin de leur permettre, le cas échéant, de prendre des dispositions qui ont pour finalité la protection des mineurs, dans certains pays seulement, il existe aussi une réglementation relative à la communication entre l'institution judiciaire et le monde extérieur, sur des procédures pénales en cours, qui répond à d'autres finalités que la protection des mineurs.

En effet, la communication d'informations judiciaires aux administrations peut avoir des objectifs multiples qui ne sont pas liés exclusivement à la protection d'un mineur : il peut s'agir aussi de permettre à une administration, suite au comportement d'un agent qui est mis en cause dans une procédure pénale, de prendre des mesures disciplinaires - telles que la suspension d'activité - (Allemagne, Italie), ou encore d'aider des autorités à mieux contrôler les conditions d'exercice d'une profession et les aptitudes de certaines personnes à exercer leurs missions (Allemagne).

Certains pays n'envisagent, toutefois, la question de la transmission d'information que dans le cadre de la protection des mineurs.

Au Royaume-Uni, la communication d'informations judiciaires concerne essentiellement des délinquants sexuels ; elle n'a donc pour finalité que la protection des mineurs. Il en est de même en Espagne.

Sur cette thématique, on peut mesurer la diversité entre les systèmes juridiques, en s'intéressant, pour chacun d'entre eux, à la nature et à la finalité des informations qui sont transmises, à leurs destinataires, et au caractère facultatif ou obligatoire de la communication d'information. Dans l'ensemble des systèmes, les destinataires de l'information transmise par l'autorité judiciaire sont tenus à une obligation de confidentialité.

En Allemagne, il existe des dispositions générales sur la transmission d'informations, qui ont pour finalité d'inciter - ou de contraindre - l'autorité judiciaire à porter à la connaissance des responsables de certaines branches professionnelles (professions réglementées, fonctionnaires...) les agissements de leurs membres qui ont fait l'objet d'une procédure pénale, ainsi que des dispositions spécifiques à la protection des mineurs qui imposent également la transmission d'informations. Dans la majorité des cas, c'est l'administration qui est le destinataire principal de l'information.

- Transmission obligatoire :

- Contrôle des professions

Lorsque certains professionnels font l'objet d'une procédure pénale ou d'un jugement de condamnation, l'information doit en être donnée par l'autorité judiciaire (parquet ou juridiction dans le cas d'une condamnation) à l'autorité administrative qui est en charge de leur contrôle. Cette obligation instituée par le règlement « MiStra » de 2007 concerne un grand nombre de professions ainsi que les membres du clergé. Le contenu de l'information varie selon la profession et la nature de l'infraction.

- Protection des mineurs

Une obligation générale impose d'informer l'autorité administrative de contrôle compétente de toute information recueillie dans une procédure pénale, dès lors qu'il apparaît que des mineurs sont exposés à un danger important qu'il convient de faire cesser, quelle que soit la nature de l'infraction reprochée.

- Transmission facultative :

- Contrôle des professions

L'autorité judiciaire dispose d'une faculté d'information relative à une procédure pénale lorsque l'infraction a été commise dans le cadre d'une activité professionnelle entraînant un doute quant à l'aptitude à exercer la profession. Cette disposition peut dépasser la sphère de la fonction publique.

- Protection des Mineurs

L'autorité judiciaire peut informer des tiers d'une procédure pénale en cours lorsque cette information est nécessaire en vue faire cesser un danger important auquel sont exposés des mineurs.

En Italie, il n'existe qu'une seule disposition générale du code de procédure pénale, laquelle ne concerne pas spécifiquement la protection des mineurs. L'autorité judiciaire est tenue d'informer l'administration - seule destinataire de l'information - de toute procédure diligentée à l'encontre de l'un de ses agents.

En vertu de l'article 129 du code de procédure pénale italien intitulé " l'information sur l'action pénale ", lorsque le ministère public exerce l'action pénale à l'encontre d'un agent de

l'État ou d'une collectivité publique, il doit informer l'autorité dont dépend l'agent sur la qualification retenue. Lorsqu'il s'agit d'agent des services secrets policiers ou militaires, il en informe également le comité parlementaire compétent.

Ainsi, le système allemand contient à la fois des dispositions générales et des dispositions spéciales, tandis que le système italien ne contient qu'une disposition spécifique, et les deux systèmes ont vocation à dépasser le seul objectif de la protection des mineurs. En outre, la réglementation allemande peut contraindre ou parfois inciter l'autorité judiciaire à communiquer des informations, tandis que le code de procédure pénale italien oblige la communication d'informations, et ce quelle que soit l'infraction commise. Le plus souvent, s'agissant de ces deux pays, c'est l'administration qui est le destinataire des informations. Dans l'ensemble des situations c'est toujours, au sein de l'institution judiciaire, le parquet ou la juridiction de jugement, qui sont les acteurs de la transmission d'information.

Au Royaume-Uni

Le système est assez différent de ces deux précédents pays, et ce, pour plusieurs raisons :

- Les dispositifs mis en place en matière de communications d'informations de nature judiciaire concernent essentiellement les délinquants sexuels et ont pour objectif quasi-exclusif la protection des mineurs ;
- le contenu des informations est très vaste et peut dépasser le cadre d'une procédure en cours (par exemple, des informations peuvent être communiquées sur les antécédents d'une personne) ;
- les destinataires de l'information sont très nombreux et il peut s'agir de particuliers : un certain nombre de personnes sont informées de manière confidentielle de la présence ou de l'installation de délinquants sexuels dans les alentours de leurs lieux de travail. Les informations sont spécialement communiquées aux personnes concernées par le bien être d'un enfant.

En Espagne

Le système relatif à la transmission d'informations de la part de l'autorité judiciaire aux administrations est peu développé. Les seules dispositions sont relatives à la protection des mineurs. Le cas concret de communication d'informations de nature judiciaire à l'administration est relatif à la nécessité d'informer l'administration d'une décision de condamnation assortie de l'interdiction d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs.

1.2.1.2. Etude des différents systèmes

En Italie

Une disposition générale existe qui prévoit une obligation d'information de l'administration : il s'agit de l'article 129 disp. att. du code de procédure pénale italien intitulé " l'information sur l'action pénale ". Elle n'est donc pas limitée à la protection des mineurs et s'applique quelle que soit l'infraction. Cette formalité est souvent considérée par les praticiens comme une « routine ».

Cet article prévoit deux cas d'information :

- Lorsque le ministère public exerce l'action pénale à l'encontre d'un agent de l'État ou d'une collectivité publique, il doit informer l'autorité dont dépend l'agent sur la qualification retenue. Lorsqu'il s'agit d'agent des services secrets policiers ou militaires, il en informe également le comité parlementaire compétent.

Pour mémoire, l'exercice de l'action pénale s'exerce à la fin de l'enquête préliminaire, et est l'équivalent de la citation ou du réquisitoire définitif de renvoi par le parquet voire de l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel.

- Lorsqu'une personne est placée en détention ou aux arrêts domiciliaires, cette information est également communiquée.

Le texte précité prévoit également que dans le cas de la mise en cause d'un prélat ou d'un religieux du culte catholique, l'information soit transmise à l'Ordre du Diocèse auquel il appartient.

Dans cette information, le ministère public précise les textes de loi qui auraient été violés.

Cette information a pour but principal la mise en œuvre d'éventuelles sanctions disciplinaires telles que la suspension de l'activité.

Au Royaume-Uni

Les informations concernant les délinquants sexuels font l'objet d'un traitement particulier ; elles sont beaucoup plus largement communiquées qu'en France, y compris à des particuliers :

- Transmission d'informations sur la présence de délinquants sexuels dans une zone géographique

Un certain nombre de personnes sont informées de manière confidentielle de la présence ou de l'installation de délinquants sexuels dans les alentours de leurs lieux de travail. Il s'agit des directeurs d'école, des docteurs, des directeurs de clubs de sport, des responsables de groupes/d'associations impliquant des jeunes et également des propriétaires de logements.

- Transmission d'informations sur des personnes condamnées ou suspectées de pédophilie.

En vertu du Child Sex Offender Disclosure Scheme, certaines personnes concernées par le bien être d'un enfant sont en droit de se faire communiquer les antécédents d'une personne de l'entourage de l'enfant. La personne qui se voit communiquer ces éléments doit respecter une clause de confidentialité. Ce système s'applique pour toute infraction qui pourrait conduire la personne suspectée à être un danger pour l'enfant.

Ce système a été mis en place dans le début des années 2000, à la suite de l'assassinat de la petite Sarah Payne par un pédophile récidiviste.

En Allemagne

La transmission d'informations par les autorités judiciaires aux autorités administratives est prévue dans deux sources législatives :

- La Anordnung über Mitteilungen in Strafsachen (« MiStra ») (soit le Règlement relatif à la transmission d'informations en matière pénale) du 20 juin 2007 entrée en vigueur le 1er juin 2008 ;

- La Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz (EGGVG) (soit la loi d'introduction au code de l'organisation judiciaire) en date du 27 janvier 1877, modifié pour la dernière fois le 31 août 2015.

Le règlement relatif à la transmission d'informations en matière pénale (« MiStra ») énumère un grand nombre de groupes de personnes, classifiés par type de profession, (n° 15 à 29) à l'égard desquelles la mise en œuvre de l'action publique, la requête aux fins de placement

en détention provisoire, le placement en détention provisoire, le renvoi devant une juridiction de jugement, la condamnation pénale ou la décision prononcée à l'issue du procès pénal doivent donner lieu à une information à l'autorité administrative compétente pour le contrôle des professions concernées. Il s'agit, notamment, des magistrats, des professions réglementées, des fonctionnaires ou personnes employées au sein de la fonction publique, des membres du clergé, des militaires, des experts, des professions financières, des professions médicales ou para-médicales, des enseignants, des éducateurs, des employés ou dirigeants de structures accueillant des personnes âgées ou handicapées. Le contenu de l'information varie selon la profession considérée et parfois de la nature de l'infraction reprochée. Et la décision relative à la transmission d'information incombe soit à la juridiction ayant prononcé une décision dans le cadre de la procédure pénale soit au parquet.

Le n° 35 du règlement relatif à la transmission d'informations en matière pénale (« MiStra ») vise à la protection plus particulière des mineurs en imposant d'informer l'autorité administrative de contrôle compétente de toute information recueillie dans une procédure pénale, dès lors qu'il apparaît que des mineurs sont exposés à un danger important qu'il convient de faire cesser, quelle que soit la nature de l'infraction reprochée.

En application de l'article 14 EGGVG, la juridiction du siège ou le parquet ont une faculté d'information relative à une procédure pénale en cours lorsqu'il apparaît que cette information est nécessaire en vue de :

- l'exercice de ses prérogatives par l'autorité administrative compétente pour le contrôle de certaines professions relevant de la fonction publique, en cas de commission de faits impliquant une violation des obligations professionnelles de l'intéressé et entraînant un doute quant à son aptitude à exercer sa profession
- la mise en œuvre de mesures disciplinaires, voire du licenciement ou de l'interdiction d'exercer certaines professions ou certaines activités, en ce qui concernent des personnes exerçant une activité professionnelle ne relevant pas de la fonction publique, en cas de commission de faits impliquant une violation des obligations professionnelles de l'intéressé et entraînant un doute quant à son aptitude à exercer sa profession.

L'article 17 EGGVG comporte une disposition plus générale permettant d'informer des tiers d'une procédure pénale en cours lorsque cette information est nécessaire en vue faire cesser un danger important auquel sont exposés des mineurs.

Dans tous les cas de figure envisagés, la personne titulaire de l'information est tenue au secret professionnel.

1.2.1.3. Les dispositions particulières relatives aux mesures de sûreté

Les différents systèmes juridiques apportent des réponses différentes à la question de savoir si une mesure d'interdiction d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs peut être prononcée, alors même que l'infraction reprochée n'aurait pas été commise à l'occasion de cette activité.

Le système allemand de contrôle judiciaire (CJ) est assez protecteur des intérêts des mineurs. La liste des obligations du CJ énumérées n'est pas limitative. Une mesure d'interdiction

d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs peut être prononcée si celle-ci apparaît opportune, même si l'infraction reprochée n'a pas été commise à l'occasion de cette activité. En Italie, à l'instar du système allemand, la mesure d'interdiction d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs n'est pas prévue expressément. Mais on peut trouver une mesure de protection comparable, grâce à une disposition large de l'article 283 du code de procédure pénale, qui permet la possibilité d'interdire au mis en cause de demeurer dans un endroit et de ne pas y accéder sans autorisation. Au Royaume-Uni, les mesures restrictives ayant pour but de suivre les déplacements d'une personne, de surveiller ses actes et de restreindre ses contacts avec des mineurs peuvent être prononcées très largement et indépendamment du cadre dans lequel l'infraction a été commise. Le système britannique permet ainsi assez largement de restreindre les contacts d'une personne avec des mineurs. En Espagne, les dispositions sur le contrôle judiciaire sont insuffisantes, en ce que, la mesure d'interdiction d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs ne peut pas être prononcée si l'infraction reprochée n'a pas été commise à l'occasion de cette activité.

En Italie

Les articles 282 bis et 282 ter du code de procédure pénale permettent respectivement l'éloignement du domicile familial et l'interdiction de s'approcher des lieux fréquentés habituellement par la victime. Un lien entre l'infraction, la victime et l'auteur est donc toujours évoqué dans la législation italienne.

Il n'existe pas à proprement parlé un texte général empêchant l'interdiction d'activité en contact habituel avec des mineurs.

L'article 283 du code de procédure pénale prévoit la possibilité d'interdire au mis en cause de demeurer dans un endroit et de ne pas y accéder sans autorisation. Cela permettrait de pouvoir interdire de manière générale tous les lieux accueillant des mineurs par exemple.

Ces diverses dispositions peuvent être prononcées tout au long de l'enquête jusqu'au jugement.

Au Royaume-Uni

Une personne à partir du moment où elle a été « cautioned » (i.e. a fait l'objet d'un rappel à la loi) peut faire l'objet de mesures restrictives ayant pour but de suivre ses déplacements, de surveiller ses actes et de restreindre ses contacts avec des mineurs. Ces mesures sont mises en place le plus souvent à la demande d'un tribunal, et indépendamment du cadre dans lequel l'infraction a été commise. Seule la nature de l'infraction est prise en compte.

En Allemagne

Le contrôle judiciaire est régi par l'article 116 du code de procédure pénale allemand. Il ne prévoit pas l'ensemble des obligations qui peuvent être imposées au mis en cause dans le cadre du contrôle judiciaire. En effet, la liste des obligations énumérées n'est pas limitative. Une mesure d'interdiction d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs pourrait donc être prononcée si celle-ci apparaît opportune, même si l'infraction reprochée n'a pas été commise à l'occasion de cette activité. Telle pourrait être le cas par exemple s'il est reproché à un enseignant ou un entraîneur sportif d'avoir commis des faits d'atteinte sexuelle sur ses enfants. A titre de mesure de sûreté, le juge pourrait, dans le cadre

du contrôle judiciaire, lui interdire d'exercer son activité professionnelle, considérant que les mineurs dont il a la charge sont exposés à un grave danger.

1.3. Cadre constitutionnel et conventionnel

1.3.1. Cadre constitutionnel

Le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la question des informations transmises par l'autorité judiciaire aux autorités administratives dans sa décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 relative à la loi pour la sécurité intérieure.

Dans cette décision il a estimé que, si aucune norme constitutionnelle ne s'oppose par principe à l'utilisation à des fins administratives de données nominatives recueillies dans le cadre d'activités de police judiciaire, cette utilisation méconnaîtrait les exigences résultant des articles 2, 4, 9 et 16 de la Déclaration de 1789 si, par son caractère excessif, elle portait atteinte aux droits ou seulement aux intérêts légitimes des personnes concernées.

Au regard des exigences constitutionnelles, la question se pose ainsi différemment selon qu'il s'agit d'informations concernant des personnes condamnées ou concernant des personnes suspectées ou poursuivies.

Dans le premier cas, comme l'a reconnu le Conseil d'Etat dans son avis du 19 novembre 2015, il n'y a pas de difficulté : la transmission ne porte pas atteinte à la présomption d'innocence ou au respect de la vie privée, dès lors que cette condamnation a été prononcée publiquement.

Dans le second cas en revanche, ainsi que le souligne le Conseil d'Etat dans son avis, la transmission d'informations nominatives à caractère pénal par le ministère public doit être justifiée par des impératifs protégeant d'autres droits ou intérêts de même valeur avec lesquels les droits ou intérêts légitimes de la personne concernée doivent se concilier.

En fonction des risques encourus dans un domaine d'activité déterminé, le maintien de l'ordre public, la sécurité des personnes ou des biens ou le bon fonctionnement du service public peuvent justifier la transmission à l'administration ou à l'autorité chargée du contrôle de cette activité d'informations nominatives à caractère pénal.

En ce qui concerne les personnes exerçant une activité impliquant un contact habituel avec les mineurs, la transmission d'informations à caractère pénal les concernant se justifie par la prévention des atteintes à la sécurité des mineurs, en particulier à leur intégrité physique ou psychique.

Par ailleurs, la transmission de telles informations doit être encadrée par diverses garanties, dont la plus importante est la soumission de la transmission à l'appréciation de l'autorité judiciaire, en l'espèce du ministère public.

Cette question sera plus précisément développée dans la partie option ci-après.

1.3.2. Cadre conventionnel

Les exigences constitutionnelles relatives au respect de la présomption d'innocence se retrouvent évidemment dans les exigences conventionnelles, en application de l'article 6.2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Il ne semble cependant pas exister de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur la question précise de la transmission par l'autorité judiciaire aux autorités administratives d'informations concernant des procédures pénales en cours.

Il peut être observé que les modifications apportées par l'article 1^{er} faciliteront l'application, notamment pour ce qui relève de la compétence des autorités judiciaires, de la directive 2013/55/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 2013 modifiant la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles et le règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur (« règlement IMI »).

Cette directive prévoit en effet que les autorités administratives françaises devront signaler d'initiative, par un mécanisme d'alerte approprié, aux autorités compétentes des autres États membres les interdictions concernant les professions en lien avec l'éducation des mineurs.

Le considérant 29 de cette directive indique notamment « (...) *La directive 2005/36/CE prévoit déjà des obligations détaillées pour les États membres en matière d'échange d'informations. Ces obligations devraient être renforcées. À l'avenir, les États membres ne devraient pas seulement répondre aux demandes d'informations, mais leurs autorités compétentes devraient également être habilitées, dans les limites de leurs compétences, à signaler en amont aux autorités compétentes des autres États membres les professionnels qui ne sont plus autorisés à exercer leur profession. Un mécanisme d'alerte spécifique est nécessaire pour les professionnels de santé au titre de la directive 2005/36/CE. Celui-ci devrait s'appliquer également aux vétérinaires, ainsi qu'aux professionnels exerçant des activités relatives à l'éducation des mineurs, y compris les professionnels travaillant dans les domaines de la garde d'enfants et l'éducation de la petite enfance. L'obligation d'envoyer une alerte devrait s'appliquer uniquement aux États membres où de telles professions sont réglementées. Tous les États membres devraient être avertis si un professionnel n'est plus autorisé, en raison d'une mesure disciplinaire ou d'une condamnation pénale, à exercer, même temporairement, ses activités professionnelles dans un État membre. L'alerte devrait contenir tous les détails disponibles concernant la période déterminée ou indéterminée pendant laquelle la restriction ou l'interdiction s'applique (...) ».*

Même si la transposition de cette directive, qui n'est pas encore intervenue, concerne la mise en place de ce mécanisme d'alerte entre les administrations des différents États de l'Union, elle implique que ces interdictions puissent être prononcées par les magistrats, que les juridictions en avisent les administrations concernées et que celles-ci prennent les décisions qui s'imposent.

2. NECESSITE DE LEGIFERER ET OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. Nécessité de légiférer

Certaines des informations que l'autorité judiciaire doit pouvoir transmettre aux autorités administratives compétentes étant couvertes par le secret de l'enquête ou de l'instruction prévu par l'article 11 du code de procédure pénale, une loi est nécessaire pour déroger de façon expresse à ces dispositions.

Par ailleurs, les obligations du contrôle judiciaire, prévues par l'article 138 du code de procédure pénale, relèvent de la loi.

2.2. Objectifs poursuivis

Deux objectifs sont poursuivis :

- Prévoir, en les encadrant, les modalités de la communication aux administrations des informations concernant des procédures en cours ou des condamnations, cette communication étant selon les cas facultative ou obligatoire ;
- Compléter les obligations du contrôle judiciaire par une interdiction de contact avec les mineurs.

Dispositions relatives aux informations communiquées par les parquets

L'article 1^{er} insère dans le code de procédure pénale :

- Un article 11-2 prévoyant de façon générale une possibilité d'information des administrations et organismes compétents pour contrôler certaines activités professionnelles ou sociales ;
- Un article 706-47-4 prévoyant que les autorités judiciaires devront ou pourront, selon les cas, informer les autorités administratives compétentes pour le contrôle des personnes exerçant des activités auprès des mineurs, des procédures les mettant en cause, lorsqu'il s'agit d'infractions graves, commises contre des mineurs ou de nature sexuelle.

Dispositions générales applicables aux procédures concernant des personnes dont l'activité professionnelle ou sociale est placée sous le contrôle ou l'autorité d'une administration ou d'un organisme public

Le nouvel article 11-2 du code de procédure pénale résultant de l'article 1^{er} du projet de loi est indispensable afin d'éviter que les nouvelles dispositions de l'article 706-47-4 ne puissent être interprétées *a contrario* comme interdisant toute transmission d'information au cours ou à l'issue d'une procédure pour des personnes autres que celles exerçant une activité avec des mineurs.

Il prévoit ainsi que le ministère public pourra informer par écrit l'administration des décisions suivantes rendues contre une personne qu'elle emploie, y compris à titre bénévole, lorsque, en raison de la nature des faits ou des circonstances de leur commission, cette information est

nécessaire pour lui permettre de prendre les mesures utiles au maintien de l'ordre public, à la sécurité des personnes ou des biens ou au bon fonctionnement du service public :

1° La condamnation, même non définitive, prononcée pour un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement ;

2° La saisine d'une juridiction de jugement par le procureur de la République ou par le juge d'instruction pour un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement ;

3° La mise en examen pour un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement.

Le ministère public pourra également informer, dans les mêmes conditions, les personnes publiques, les personnes morales de droit privé chargées d'une mission de service public ou les ordres professionnels des décisions prévues aux 1° à 3° concernant une personne dont l'activité professionnelle ou sociale est placée sous leur contrôle ou leur autorité.

Dans tous les cas, le ministère public devra aviser la personne de la transmission des informations la concernant, et il devra également informer l'administration ou l'autorité compétence de l'issue de la procédure.

Cette information complémentaire est en effet essentielle à la fois pour préserver la présomption d'innocence - si la personne bénéficie en définitive d'un classement sans suite, d'un non-lieu, d'une relaxe ou d'un acquittement - et pour permettre à l'autorité compétente de respecter les règles disciplinaires applicables aux agents publics.

En particulier, si cette autorité a été informée d'un placement en garde à vue, il est impératif de l'informer ensuite en cas de mise en examen ou de poursuites devant le tribunal correctionnel, car, en application des dispositions de l'article 30 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et du décret du 17 janvier 1986, si l'agent a fait l'objet d'une décision provisoire de suspension de fonction pour faute grave, cette suspension ne peut excéder 4 mois, sauf si, dans ce délai, des poursuites pénales sont engagées.

L'administration ou l'autorité destinataire de l'information ne pourra la communiquer qu'aux seules personnes compétentes pour faire cesser ou suspendre l'exercice de l'activité.

Sauf si l'information porte sur une condamnation prononcée publiquement, toute personne destinataire de ladite information sera tenue au secret professionnel, dans les conditions et sous les peines prévues aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal.

Lorsque l'information portera sur une condamnation pénale, définitive ou non, elle mentionne, le cas échéant, que la juridiction de jugement a expressément exclu l'inscription au bulletin n° 2 du casier judiciaire de la personne condamnée en application de l'article 775-1 du présent code.

Hors le cas où une décision prononçant une sanction aura été légalement fondée sur l'information transmise par le ministère public, lorsque la procédure pénale se sera terminée par un non-lieu ou une décision de relaxe ou d'acquittement, l'administration ou l'autorité compétente devra retirer l'information du dossier relatif à l'activité de la personne concernée.

Un décret déterminera les conditions d'application de ces dispositions, notamment les formes de la transmission de l'information par le ministère public et les modalités de retrait ou de suppression de l'information.

Ces dispositions consacrent ainsi, en les encadrant et en les précisant, les pratiques suivies par les parquets, en application des circulaires du ministère de la justice, et notamment de la circulaire du 11 mars 2015 relative à la communication aux administrations publiques et aux organismes exerçant une prérogative de puissance publique d'informations ou copies de pièces issues des procédures pénales diligentées contre des fonctionnaires et agents publics.

Il peut être précisé que la notion d'administration figurant dans l'article 11-2 (comme du reste dans l'article 706-47-4) doit être comprise tel que la définit l'article L. 100-3 du code des relations entre le public et l'administration, dont le 1° est ainsi rédigé :

« 1° Administration : les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, leurs établissements publics administratifs et les organismes et personnes de droit public et de droit privé chargés d'une mission de service public administratif, y compris les organismes de sécurité sociale ; »

Par ailleurs, le champ très vaste de l'article 11-2 ne permet évidemment pas de faire une liste exhaustive des personnes concernées par la possibilité d'information donnée au procureur de la République.

Pour l'article 11-2, sont notamment concernés tous les agents publics :

- de la **fonction publique d'Etat** (administrations centrales de l'État et les services déconcentrés (préfectures, rectorats, directions départementales, établissements publics d'enseignement...);
- de la **fonction publique territoriale** (personnels des collectivités territoriales, des structures intercommunales, des établissements publics et des offices publics d'HLM);
- de la **fonction publique hospitalière** (personnels, à l'exception du personnel médical, travaillant dans les établissements d'hospitalisation publics, les maisons de retraite publiques...).

Seront aussi concernés les personnels employés par l'administration qui ne sont pas des agents publics, mais qui ont été recrutés sous contrat de droit privé, comme par exemple les contrats aidés.

Sont également concernés des personnes de statut privé non employées par l'administration mais dont l'activité professionnelle ou sociale est placée, en application de la loi ou du règlement, sous le contrôle ou l'autorité d'une personne publique, d'une personne morale de droit privé chargées d'une mission de service public ou d'un ordre professionnel.

On peut par exemple citer les personnes exerçant des missions de sécurité et relevant du code de la sécurité intérieure comme les personnes exerçant des activités de surveillance et de gardiennage, de transport de fonds, de protection physique des personnes ou encore de vidéoprotection, les personnes agréées pour constater des infractions par procès-verbal (comme les agents des entreprises de transport).

Enfin, seront également concernées par l'article 11-2 les personnes relevant également de l'article 706-47-4.

Dispositions spécifiques aux procédures concernant des personnes exerçant une activité professionnelle ou sociale impliquant un contact habituel avec des mineurs

L'article 706-47-4 traite de la question des procédures pénales concernant certaines personnes pour certaines infractions limitativement énumérées, en prévoyant, selon les phases de la procédure, une information obligatoire ou facultative, faite à destination de certaines autorités et selon certaines modalités.

Sont concernées les personnes exerçant une activité professionnelle ou sociale impliquant un contact habituel avec des mineurs et dont l'exercice est contrôlé, directement ou indirectement, par une administration.

Il s'agira principalement des personnes exerçant, à titre professionnel ou bénévole :

- Des activités dans des établissements d'enseignement, public ou privé, du premier ou du second degré, général ou spécialisé ;
- Des activités dans des lieux accueillant des mineurs relevant du code de l'action sociale et des familles ;
- L'encadrement d'activités physiques ou sportives ou socio-culturelles concernant des mineurs.

Les infractions concernées sont énumérées par le III de l'article 706-47-4 du code de procédure pénale.

Il s'agit d'abord des infractions sexuelles, violentes ou commises contre des mineurs mentionnées à l'article 706-47 (qui entraînent notamment l'inscription du condamné au fichier judiciaire national des auteurs d'infractions sexuelles ou violentes) à savoir :

- le meurtre ou l'assassinat avec tortures ou actes de barbarie ou commis en récidive, et les tortures ou actes de barbarie ;
- les viols, les agressions sexuelles et les atteintes sexuelles ;
- les infractions de traite des êtres humains à l'égard d'un mineur, de proxénétisme à l'égard d'un mineur, ou de recours à la prostitution d'un mineur ;
- la corruption de mineur, la pédopornographie, les propositions sexuelles à un mineur, la provocation à des mutilations sexuelles sur un mineur.

Ont été ajoutés à cette liste :

- toutes les atteintes à la vie ou les violences commises sur les mineurs de quinze ans ;
- l'exhibition sexuelle, le harcèlement sexuel ;
- la cession de stupéfiants à un mineur, la provocation d'un mineur à la consommation d'alcool ou à commettre un crime ou un délit, la provocation à commettre des infractions sexuelles contre les mineurs ;
- les actes de terrorisme.

Il apparaît en effet, qu'au regard de l'objectif de protection des mineurs, ces infractions doivent, en raison de leur nature ou de leur gravité, donner lieu à une information obligatoire

ou facultative de la part des parquets aux autorités chargées de la surveillance des personnes exerçant une activité auprès des mineurs.

La transmission de l'information sera obligatoire dans deux cas :

1° Lorsqu'il s'agit d'une condamnation, y compris si elle n'est pas encore définitive ;

2° Lorsque la personne concernée est placée sous contrôle judiciaire et qu'elle est soumise à l'obligation prévue au nouveau 12° *bis* de l'article 138 du code de procédure pénale (*cf infra*) lui interdisant d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs.

L'information sera facultative dans 3 cas :

1° En cas d'audition libre ou de placement de la personne en garde à vue, mais à la condition qu'il existe, à l'issue de la mesure, des indices graves ou concordants rendant vraisemblable que cette personne a commis ou tenté de commettre une ou plusieurs des infractions mentionnées à l'article 706-47-4 ;

2° En cas de mise en examen pour une ou plusieurs de ces infractions ;

3° En cas de saisine, par le procureur de la République ou le juge d'instruction, de la juridiction de jugement pour l'une ou plusieurs de ces infractions. Sont ainsi concernées les convocations par officier ou agent de police judiciaire, les comparutions par procès-verbal, les comparutions immédiates et les citations directes du parquet, ainsi que les ordonnances de renvoi du juge d'instruction (ou arrêts de renvoi de la chambre de l'instruction). Cela exclut en revanche les citations directes délivrées par la partie civile.

L'information concernant une garde à vue obéira à une procédure particulière, destinée à assurer que le signalement ne sera fait qu'à bon escient. Le procureur ne pourra transmettre cette information qu'après avoir recueilli ou fait recueillir, par procès-verbal, les observations de la personne, le cas échéant par visio-conférence, ou après avoir mis la personne en mesure de faire ces observations.

L'article 706-47-4 renvoie par ailleurs aux garanties générales prévues par l'article 11-2, à savoir :

- Que la personne sera avisée de la transmission de l'information ;
- Que le procureur de la République informera l'autorité de l'issue de la procédure ;
- Que l'autorité qui est destinataire de l'information ne pourra la communiquer qu'aux personnes compétentes pour faire cesser ou suspendre l'exercice de l'activité concernée, et que seront applicables les dispositions du code pénal sur le secret professionnel ;
- Que devra être mentionnée les décisions de dispense d'inscription au bulletin n°2 du casier judiciaire ;

- Que les informations devront être retirées ou supprimées en cas de non-lieu, relaxe ou acquittement.

Un décret déterminera les modalités d'application de l'article. Il détermine notamment :

- 1° Les formes de la transmission d'information par le ministère public ;
- 2° Les professions et activités ou catégories de professions et d'activités concernées ;
- 3° Les autorités destinataires de l'information ;
- 4° Les modalités de retrait ou de suppression de l'information.

Interdiction d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs dans le cadre d'un contrôle judiciaire

L'article 1^{er} complète l'article 138 du code de procédure pénale afin de prévoir dans un 12° bis une nouvelle mesure d'interdiction, en permettant d'interdire à une personne mise en examen, dans le cadre d'un contrôle judiciaire, d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs, y compris si l'infraction reprochée n'a pas été commise à l'occasion de cette activité.

Une telle interdiction, possible dans le cadre d'un sursis avec mise à l'épreuve, ne pouvait en effet pas être prononcée à ce stade de la procédure, ce qui constituait une évidente lacune de notre droit.

Elle sera désormais possible en cas de contrôle judiciaire, mais également, par renvoi, en cas d'assignation à domicile avec surveillance électronique, dès lors qu'il existe un risque de renouvellement de l'infraction. Cette précision ne figurait pas dans le texte adopté par le Parlement cet été, mais répond à l'avis du Conseil d'Etat, et est justifiée par le fait qu'il s'agit d'une mesure de sûreté applicable à une personne présumée innocente.

3. OPTIONS

3.1 : Option écartée :

Prévoir ces transmissions d'informations uniquement par des instructions données par circulaire aux parquets.

Cette option n'a pas été retenue, car une loi est nécessaire pour sécuriser juridiquement la transmission de ces informations. C'est du reste l'une des recommandations de la mission conjointe de l'inspection des services judiciaires (IGSJ) et de l'inspection générale de l'administration de l'éducation nationale et de la recherche (IGAENR).

3.2 : Option retenue :

Compléter les obligations du contrôle judiciaire

Inscrire dans le code de procédure pénale les règles relatives à la transmission obligatoire ou facultative des informations.

3.3. Options concernant la nature des informations transmises

Option écartée : ne permettre la transmission d'informations que pour les condamnations

Il est nécessaire de se demander si des dispositions rendant possible l'information relative à des procédures en cours, notamment lorsqu'elles concernent des personnes dont la profession implique un contact habituel avec des mineurs, portent atteinte à la présomption d'innocence.

Cette critique a en effet été faite lors de l'adoption de ces mêmes dispositions par le Parlement dans le cadre de la loi n° 2015-993 du 17 août 2015 portant adaptation de la procédure pénale au droit de l'Union européenne. Ces dispositions ont ainsi été attaquées devant le Conseil constitutionnel, au double motif qu'elles constituaient un cavalier législatif et que, sur le fond, elles portaient atteinte à la présomption d'innocence. Le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2015-719 DC du 13 août 2015, a censuré ces articles sur le premier grief, sans donc examiner les critiques de fond.

Ces critiques portaient donc sur les dispositions :

- Du nouvel article 706-47-4 du code de procédure pénale, en ce qu'il permet au ministère public, lorsqu'une personne exerçant une activité professionnelle ou sociale impliquant un contact habituel avec des mineurs fait l'objet d'une procédure pénale pour certaines infractions, d'informer l'autorité administrative sous le contrôle de laquelle cette personne est placée :

1° De la garde à vue de cette personne

2° De la mise en examen de cette personne ;

3° De la poursuite de cette personne par le procureur de la République ou le juge d'instruction devant la juridiction de jugement.

- Du nouvel article 11-2 du code de procédure pénale, en ce qu'il permet au procureur de la République d'informer les administrations ou les organismes compétents de la condamnation, même non définitive, d'une personne dont l'activité professionnelle ou sociale, en application de la loi ou du règlement, est placée sous le contrôle ou l'autorité de ces administrations ou de ces organismes, de la mise en examen de cette personne ou de la poursuite de cette personne par le procureur de la République ou le juge d'instruction devant la juridiction de jugement.

Les dispositions de l'article 706-47-4 qui rendent la transmission de l'information obligatoire en cas de condamnation et celles de l'article 11-2 qui, en cas de condamnation, prévoient une information facultative ne soulèvent en revanche aucune difficulté, dès lors qu'il s'agit de condamnations prononcées publiquement, même s'il peut s'agir de condamnations qui ne sont pas encore définitives. Il en est de même des dispositions de l'article 706-47-4 rendant la transmission de l'information obligatoire en cas de contrôle judiciaire interdisant l'exercice

d'une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs ne sont pas contestées, dès lors qu'elles découlent du prononcé de l'interdiction et de la nécessité d'assurer son effectivité.

Les critiques d'atteinte à la présomption d'innocence paraissent cependant infondées.

En premier lieu, le respect de la présomption d'innocence n'interdit pas que soient prises des décisions portant atteinte à la liberté ou à la réputation d'une personne, comme la garde à vue, la mise en examen, le contrôle judiciaire ou la détention provisoire, dès lors que ces décisions sont conformes aux principes de nécessité et de proportionnalité et qu'elles sont assorties des garanties judiciaires appropriées.

En second lieu, les dispositions contestées assurent une conciliation équilibrée entre, d'une part, le respect de la présomption d'innocence, et d'autre part, des objectifs constitutionnellement et conventionnellement garantis que sont la protection des mineurs et, plus généralement le maintien de l'ordre public, la sécurité des personnes ou des biens ou le bon fonctionnement du service public.

Cette nécessaire conciliation justifie ainsi que, sans attendre le prononcé d'une décision de condamnation, l'autorité judiciaire puisse, dans certains cas, informer les autorités administratives compétentes, afin que celles-ci exercent les prérogatives que la loi ou le règlement leur a confiées pour la surveillance de l'exercice de certaines activités, notamment des activités impliquant des missions de service public ou des prérogatives de puissance publique, et spécialement les activités concernant les personnes particulièrement vulnérables que sont les mineurs.

Le respect de la présomption d'innocence ne saurait, en effet, faire obstacle à ce que l'administration, dans le cadre de son pouvoir disciplinaire, puisse suspendre ou interdire à titre temporaire l'activité d'un de ces agents en cas de faits graves et avérés

Ces dispositions viennent du reste préciser et encadrer des pratiques suivies depuis des années par les juridictions, en application de très nombreuses circulaires du ministère de la justice, et notamment de la circulaire du 11 mars 2015 relative à la communication aux administrations publiques et aux organismes exerçant une prérogative de puissance publique d'informations ou copies de pièces issues des procédures pénales diligentées contre des fonctionnaires et agents publics¹¹.

¹¹ S'agissant des circulaires plus anciennes, peuvent être citées :

- La circulaire du 7 décembre 1957 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires, se substituant à des circulaires de 1840, 1855, 1886, 1888, 1893, 1895, 1900, 1918 et 1943 ;
- La circulaire du 12 septembre 1989 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires et agents publics ;
- La dépêche du 7 juillet 1994 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires et agents publics ;
- La dépêche du 29 novembre 2001 relative aux avis à donner aux administrations dans les poursuites pénales exercées contre des fonctionnaires et agents publics ;
- La dépêche-circulaire du 20 décembre 2002 relative à l'obtention de copies de pièces de procédure à la demande des administrations.

Ces pratiques et circulaires trouvaient leur fondement à la fois dans le dernier alinéa de l'article 11 du code de procédure pénale, qui permet au procureur, par dérogation au principe du secret de l'enquête et de l'instruction, de rendre publics dans certaines hypothèses des éléments d'une procédure en cours, et dans des décisions du Conseil d'État et de la Cour de cassation reconnaissant une forme de secret partagé entre le parquet et les administrations.

La possibilité, prévue par l'article 1^{er}, pour le ministère public d'informer l'administration d'une mise en examen ou de poursuites devant la juridiction de jugement est notamment nécessaire pour la complète mise en œuvre de l'article 30 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

Les dispositions de l'article 1^{er} prévoient en effet que la suspension d'un fonctionnaire pour faute grave, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, ne peut excéder quatre mois, sauf si, dans ce délai, des poursuites pénales sont engagées. Le législateur a donc bien prévu qu'un fonctionnaire auquel des faits graves sont imputés puisse être écarté du service au-delà d'une durée de 4 mois, à la condition que l'administration qui l'emploie soit informée de l'existence de ces poursuites. C'est précisément l'efficacité de cet échange d'information qui a été très clairement mise en cause par les inspections générales dans leur rapport de juin 2015.

Il est par ailleurs rappelé que la suspension est une mesure administrative conservatoire qui vise à écarter du service l'agent en cas de suspicion de faute grave et à éviter d'éventuels troubles susceptibles de porter atteinte au public du service public concerné, à l'intérêt du service public et/ou à l'intérêt de l'agent lui-même. Il ne s'agit pas d'une mesure disciplinaire ; elle ne préjuge pas des suites qui seront données sur le plan disciplinaire.

Les dispositions des articles 11-2 et 706-47-4 sont par ailleurs entourées de nombreuses précisions, limites et garanties, dont certaines figuraient dans le texte adopté cet été par le Parlement, et dont d'autres ont été ajoutées dans le présent projet de loi conformément à l'avis rendu par le Conseil d'Etat le 19 novembre 2015.

Aux termes de l'article 706-47-4, l'information n'est possible que pour des procédures concernant une liste d'infractions limitativement énumérées, et qui, en raison de leur nature ou de leur gravité, paraissent à l'évidence, au regard de l'objectif de protection des mineurs, pouvoir justifier une information avant même le prononcé de la condamnation.

Pour sa part, l'article 11-2 ne rend l'information possible que si, en raison de la nature des faits ou des circonstances de leur commission, cette information est nécessaire pour permettre à l'administration ou l'autorité compétente de prendre les mesures utiles au maintien de l'ordre public, à la sécurité des personnes ou des biens ou au bon fonctionnement du service public, et à condition qu'il s'agisse d'un crime ou d'un délit puni d'emprisonnement, ce qui exclut les délits non punis d'une telle peine et les contraventions. Il doit donc s'agir d'infractions suffisamment graves et notamment, d'infractions de nature à interdire l'exercice de l'activité concernée.

Par ailleurs, dans le cas prévu par l'article 706-47-4 comme dans celui prévu par l'article 11-2, l'information concernant la saisine de la juridiction de jugement ne sera possible que s'il s'agit d'une saisine émanant du procureur de la République ou du juge d'instruction. Sont ainsi concernées les convocations par des officiers ou des agents de police judiciaire, les comparutions par procès-verbal, les comparutions immédiates et les citations directes du parquet, ainsi que les ordonnances de renvoi du juge d'instruction (ou arrêts de renvoi de la chambre de l'instruction), décisions qui n'interviennent que si l'autorité judiciaire estime qu'il existe contre la personne des charges suffisantes justifiant sa comparution devant une juridiction de jugement. Sont en revanche exclues les citations directes délivrées par la partie civile, qui peuvent en effet présenter un caractère abusif.

En outre, dans les deux cas également, le procureur qui transmettra l'information devra :

- Faire cette transmission par écrit ;
- En aviser l'intéressé, qui pourra ainsi se défendre en connaissance de cause devant l'autorité administrative ;
- Informer l'autorité administrative de l'issue de la procédure, ce qui permettra à cette autorité d'être avisée, par exemple, d'une décision d'annulation d'une mise en examen, d'une décision de non-lieu ou d'une décision de relaxe ou d'acquiescement.

Enfin, dans les deux cas, il est précisé que l'autorité qui est destinataire de l'information ne pourra la communiquer qu'aux personnes compétentes pour faire cesser ou suspendre l'exercice de l'activité concernée.

Il est en outre précisé que, sauf si l'information porte sur une condamnation prononcée publiquement et sans préjudice de la communication aux personnes compétentes pour faire cesser ou suspendre l'activité, les personnes destinataires de l'information seront tenues au secret professionnel dans les conditions et sous les peines prévues aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal, soit un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende.

Enfin, l'effacement de l'information lorsque, hors les cas où une décision prononçant une sanction se serait légalement fondée sur les informations transmises par le parquet, la procédure s'est terminée par une décision de non-culpabilité, constituera une autre garantie, résultant de l'avis du Conseil d'Etat.

Par ailleurs, des limitations et garanties spécifiques sont prévues en cas d'information concernant une audition libre ou un placement en garde à vue d'une personne exerçant une activité la mettant en contact habituel avec des mineurs.

En premier lieu, l'information ne sera possible qu'à la condition qu'il existe, à l'issue de l'audition libre ou de la garde à vue des indices graves ou concordants de culpabilité – cette exigence, qui est celle prévue par l'article 80-1 du code de procédure pénale pour la mise en examen, ayant été proposée par le Conseil d'Etat. Toutes les auditions libres ou gardes à vue –

qui peuvent intervenir du seul fait de l'existence de raisons plausibles de soupçonner la personne – ne pourront donc donner lieu à information.

En second lieu, le procureur ne pourra transmettre cette information qu'après avoir recueilli ou fait recueillir, par procès-verbal, les observations de la personne, le cas échéant par visio-conférence, selon les modalités prévues à l'article 706-71 du code de procédure pénale, ou l'avoir mis en mesure de faire ses observations. En pratique, la personne pouvant être à sa demande assistée par un avocat au cours de l'audition libre ou de la garde à vue, ces observations pourront donc également se faire en présence de l'avocat.

Toutes les garanties ont donc été prévues et renforcées par rapport au texte initialement adopté pour que les dispositifs d'information organisés par les dispositions contestées ne portent pas atteinte aux principes constitutionnels de présomption d'innocence et de protection de la vie privée, et pour que ces dispositions contribuent à la protection des mineurs.

Pour toutes ces raisons, l'option consistant à ne prévoir que la transmission des condamnations n'a pas été retenue.

Option retenue : permettre également la transmission d'information portant sur des procédures ou des informations en cours

Pour les raisons exposées plus haut, cette option a été retenue.

4. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

4.1. Impacts juridiques

La réforme exige la modification de l'article 138 du code de procédure pénale, et la création de deux nouveaux articles, 11-2 et 706-47-4.

Les dispositions des articles 11-2 et 706-47-4 devront être précisées par décret.

4.2. Impacts sur les services judiciaires

Il est possible d'évaluer le champ de l'obligation d'information découlant du nouvel article 706-47-4 de la manière suivante.

Dans un premier temps, on identifie environ 13 000 condamnés par an entrant de manière certaine dans le champ d'application de la loi (infractions relevant du FIJ AIS et toutes les infractions prévues par les autres paragraphes de l'article 706-47-4).

A ce premier champ restreint, il convient d'ajouter une part des 10 000 personnes condamnées pour au moins une infraction de violence volontaire aggravée par deux ou trois circonstances, qui ne sont éligibles au dispositif que si la victime est un mineur de 15 ans. S'il n'est pas

possible de mesurer de manière certaine cette part à partir des données du casier judiciaire, les données renseignées dans l'application CASSIOPEE permettent d'évaluer à moins de 10 % de ces cas ceux concernant une victime mineure de 15 ans.

La prise en compte de ces infractions conduit à ajouter environ 1 000 condamnés à cette estimation.

Selon cette évaluation, au total, 14 000 personnes condamnées pourraient donc faire l'objet du nouveau dispositif d'information des administrations.

Il n'est cependant pas possible de distinguer parmi ces cas ceux dans lesquels les personnes condamnées exerçaient des activités auprès des mineurs ni les personnes dont l'activité professionnelle ou sociale, en application de la loi ou du règlement, était placée sous le contrôle ou l'autorité des administrations ou des organismes compétents pour contrôler certaines activités professionnelles ou sociales.

Sous cette réserve, l'étude se base sur le volume de 14 000 infractions condamnées, en appliquant un ratio lié à la population de l'auteur de 20 %, soit un volume éventuel d'infractions annuelles égal à 2 800.

A partir des volumes de condamnations concernées, la charge de travail supplémentaire pourrait être estimée ainsi qu'il suit, **tant pour les fonctionnaires des greffes que pour les magistrats du ministère public.**

Pour les greffes des juridictions

Il convient de mesurer le temps consacré à l'étude du dossier en fonction de la qualification de l'infraction, de l'identité du professionnel, de l'autorité à préciser, la transmission d'un extrait de la décision par voie dématérialisée ou édition et envoi d'un imprimé et l'enregistrement éventuel dans le FIJAISV.

En l'état actuel, il peut être considéré que cette gestion des informations données aux autorités administratives nécessitera un enregistrement conséquent dans un fichier style FIJAISV.

Outilgref évalue un temps moyen d'enregistrement au FIJAISV à 8 minutes (dont 50 % relevant d'un fonctionnaire de catégorie B et 50 % de catégorie C). Au vu de la complexité des dossiers (temps de recherche de l'autorité administrative concernée notamment, tant que les évolutions de CASSIOPEE ne sont pas mises en œuvre) et de l'absence de données relatives aux modalités pratiques de la délivrance de l'information, le temps de traitement de l'information par le greffe peut être estimé à environ 30 minutes.

La communication de l'information pouvant se faire à trois stades différents de la procédure (poursuites, mise en examen, condamnation), l'étude estime, en conséquence, qu'en moyenne trois informations pourraient être délivrées.

Un besoin en ETP se décomposerait alors comme suit :

- 0,89 ETPT de fonctionnaires si une information unique est délivrée,
- 1,78 ETPT de fonctionnaires si deux informations sont délivrées,
- 2,67 ETPT de fonctionnaires si trois informations sont délivrées.

Cette évaluation estimative ne prend pas en compte l'hypothèse où la personne en cause n'est pas condamnée, ce qui impactera la charge de travail du greffe (effacement de l'enregistrement et envoi d'un courrier informatif éventuel), et ce en raison de l'absence d'éléments probants en la matière.

Pour les parquets des juridictions

L'information adressée comporterait l'identité de la personne, la qualification juridique des faits reprochés, leur date et lieu de commission, voire l'avis de condamnation, même non définitive.

Cette alerte devra être validée par un magistrat du parquet qui devra apprécier le bien-fondé de la transmission. Le temps de travail par dossier pourrait être de l'ordre de 15 minutes.

volume	ETPT magistrats		ETPT fonctionnaires					coût total	
	parquet	coût	B	coût	C	coût	total	coût	Magistrats + Fonctionnaires
2800	0,42	36 037,92 €	0,45	15 416,03 €	0,45	13 566,28 €	0,89	28 982,32 €	65 020,23 €
5600	0,83	72 075,83 €	0,89	30 832,06 €	0,89	27 132,57 €	1,78	57 964,63 €	130 040,46 €
8400	1,25	108 113,75 €	1,34	46 248,09 €	1,34	40 698,85 €	2,67	86 946,95 €	195 060,70 €

Source : DSJ

Le besoin en ETPT de magistrats, suivant les hypothèses, varie entre 0,42 ETPT et 1,25 ETPT.

Au total, selon que l'on se situe sur une hypothèse basse (2800 infractions * 2 notifications) ou haute (2800 * 3 notifications), le besoin total en ETP varie, d'une part, pour les magistrats, entre 0,83 et 1,25 ETP et, d'autre part, pour les fonctionnaires, entre 1,78 et 2,67 ETP.

Rapportés à l'ensemble des tribunaux de grande instance concernés, ces besoins sont négligeables et seront absorbés à périmètre constant.

4.3. Impact sur les finances publiques

L'application CASSIOPEE de par son domaine de couverture, depuis la création d'une affaire pénale jusqu'à sa mise à exécution après jugement, autorise une certaine automatisation des mécanismes d'alerte.

Pour faciliter la mise en œuvre de cette réforme au sein des juridictions, plusieurs mesures pourraient être envisagées ou à mettre en œuvre :

1. Création d'une alerte dès la saisie des informations nécessaires au sein de CASSIOPEE - création de l'affaire :

- Dès la création de l'affaire, l'utilisateur pourra cocher une case dans l'application CASSIOPEE afin de tracer le contact habituel avec un mineur.

- Par ailleurs, une « famille de NATINFS » regroupant toutes les NATINFS concernées par le mécanisme d'alerte sera créée. Elle dépendra directement d'une identification générée par le système de référence justice (SRJ). Ce système permettra d'assurer une mise à jour automatisée des applications pénales, lorsque la table famille NATINF devra évoluer. Lorsque l'infraction saisie par l'utilisateur appartiendra à la famille des NATINFS concernées, une alerte se déclenchera, demandant si le mis en cause est en contact habituel avec les mineurs.

2. Création d'alertes lors des décisions prévues par le texte :

- Une seconde famille CASSIOPEE regroupant les évènements de placement sous contrôle judiciaire ou assignation à résidence avec surveillance électronique (ARSE) et les décisions portant sur le fond, permettra de déclencher une alerte aux moments de la procédure prévus par le texte.
- La combinaison de l'information relative au contact habituel avec les mineurs et au code NATINF saisi par l'utilisateur permettra de bénéficier d'une alerte. Lorsqu'un placement sous contrôle judiciaire ou ARSE ou une décision de fond sera donc saisie dans CASSIOPEE, une alerte rappellera au ministère public son obligation d'information auprès de l'administration.

Le déploiement des modifications pourra être effectif à échéance du premier trimestre 2017. Il devrait impliquer par ailleurs une dépense d'investissement relativement modeste.

4.4. Impacts sur les collectivités territoriales

Les nouveaux articles 11-2 et 706-47-4 du code de procédure pénale prévoient l'information facultative ou obligatoire par l'autorité judiciaire des autorités administratives, au nombre desquelles se trouvent les collectivités territoriales. Il permettra ainsi à ces dernières d'être mieux avisées des procédures pénales concernant leurs agents, et de prendre, conformément à la réglementation applicable, les décisions disciplinaires ou de gestion qu'elles estimeront opportunes.

En particulier, en application de l'article 706-47-4, pourront notamment être informés :

- L'exécutif de la collectivité territoriale (maire ou président) pour les personnes employées par une collectivité territoriale exerçant une activité dans une école publique ou privée, un établissement d'enseignement public ou privé du second degré ou un service de l'éducation nationale ;
- L'exécutif de la collectivité territoriale (maire, président) ou de l'établissement public (président) pour les personnes régies par la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale exerçant dans un établissement ou un service d'enseignement, d'éducation et d'animation, culturel, des sports, social et de santé relevant d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public ;
- Le Président du Conseil départemental pour les personnes exerçant une activité dans les établissements ou services prenant en charge habituellement, y compris au titre de

la prévention, des mineurs relevant des articles L221-1, L222-3 et L222-5 du code de l'action sociale et des familles.

4.5. Impacts sur les particuliers

Les dispositions envisagées permettront :

- de mieux protéger les mineurs, en permettant que les personnes susceptibles de commettre contre elles des infractions ne soient plus en contact avec eux ;
- de renforcer l'efficacité du contrôle exercé par les administrations et les autorités publiques sur les agents publics et les professions réglementées, en transmettant aux administrations et aux autorités publique les informations nominatives à caractère pénal concernant les agents qu'elles emploient, ou les personnes exerçant une profession ou une activité qu'elles contrôlent, afin de leur permettre de prendre les mesures utiles pour suspendre ou faire cesser l'exercice de leur activité.

4.6. Impacts sur l'égalité entre et les femmes et les hommes

Eu égard à son objet, le projet n'a aucune incidence sur l'égalité entre les femmes et les hommes.

4.7. Impact sur les personnes handicapées

Eu égard à son objet, le projet n'a aucune incidence sur la situation des personnes handicapées.

4.8. Impact sur les administrations, les services déconcentrés et les établissements publics de l'Etat

Les administrations centrales et les services déconcentrés de l'Etat pourront être informés par le procureur de la République en application des articles 11-2 ou 706-47-4 du code de procédure pénale.

En application de l'article 11-2 (et sous réserve de ce qui suit concernant les personnes exerçant une activité au contact des mineurs) pourront notamment être informés, selon l'administration dans laquelle la personne concernée est employée ou l'autorité compétente pour contrôler l'exercice de son activité :

- s'agissant des agents publics de l'Etat : la direction des ressources humaines de l'administration centrale ou, dans les services déconcentrés, le préfet du département (le secrétariat général) ou, dans les établissements publics, le service en charge de la gestion des ressources humaines ;
- s'agissant des personnes exerçant une activité professionnelle ou sociale contrôlée par une autorité publique : selon l'autorité compétente pour exercer ce contrôle, le préfet du département, la personne morale de droit privé chargée d'une mission de service public, l'ordre professionnel.

En application de l'article 706-47-4 pourront notamment être informé :

- Le recteur pour les personnes exerçant une activité dans une école publique ou privée, un établissement d'enseignement public ou privé du second degré ou un service de l'éducation nationale, à l'exception des personnes employées par une collectivité territoriale.
- Le préfet du département (direction départementale chargée de la cohésion sociale) pour
 - o les personnes exerçant une activité dans les services d'accueils mentionnés à l'article L.227-4 du code de l'action sociale et des familles ;
 - o les personnes exerçant une activité dans les lieux de vie et d'accueil mentionnés aux articles D.316-1 et suivants du code de l'action sociale et des familles ;
 - o les personnes exerçant une activité dans les établissements ou services prévus par le III de l'article L. 312- 1 du code de l'action sociale et des familles lorsque ces établissements ou services accueillent des mineurs ;
 - o les personnes exploitant un établissement d'activités physiques et sportives ou exerçant une activité d'encadrement d'activités physiques et sportives.
- Le préfet du département (direction territoriale de la protection judiciaire de la jeunesse) pour les personnes exerçant une activité dans les établissements ou services mettant en œuvre les mesures éducatives ordonnées par l'autorité judiciaire en application de l'ordonnance n° 45- 174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante ou des articles 375 à 375- 8 du code civil ou concernant des majeurs de moins de vingt et un ans ou les mesures d'investigation préalables aux mesures d'assistances éducatives prévues par le code de procédure civile et par l'ordonnance précitée du 2 février 1945.
- Le directeur général de l'agence régionale de santé pour
 - o les personnes exerçant une activité dans les établissements ou services d'enseignement et d'éducation spéciale qui assurent, à titre principal, une éducation adaptée et un accompagnement social ou médico- social aux mineurs ou jeunes adultes handicapés ou présentant des difficultés d'adaptation, prévus par le 2° du I de l'article L. 312- 1 du code de l'action sociale et des familles ;
 - o les personnes exerçant une activité dans les centres d'action médico-sociale précoce mentionnés à l'article L. 2132- 4 du code de la santé publique.
- Le directeur régional des affaires culturelles pour les personnes exploitant un établissement d'activités socio-culturelles ou exerçant une activité d'encadrement d'activités socio-culturelles, lorsque cette activité concerne ou est susceptible de concerner des mineurs.

5. CONSULTATIONS ET MODALITES D'APPLICATION

5.1. Consultations

Le Conseil national d'évaluation des normes a été saisi du projet de loi. Sa consultation est apparue en effet nécessaire, le fait que les collectivités territoriales soient comprises dans le champ d'application tant des nouvelles dispositions de l'article 11-2 que de celles de l'article 706-47-4 ayant conduit à regarder le projet de loi comme comportant des normes applicables aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics au sens de l'article L. 1212-1 du code général des collectivités territoriales.

Dans sa délibération n°15-11-05-00513 en date du 5 novembre 2015, le Conseil national d'évaluation des normes a rendu un avis favorable sur le présent projet de loi, à l'unanimité de ses membres présents.

5.2. Application de la loi dans le temps

Les dispositions du 12° de l'article 138 du code de procédure pénale seront d'application immédiate.

Des décrets d'application devront être pris sur le fondement des articles 11-1 et 706-47-4, pour que ceux-ci entrent en vigueur, à la date précisée par ces décrets.

5.3. Application de la loi dans l'espace

Les dispositions seront applicables sur l'ensemble du territoire de la République.

L'article 5 du projet de loi prévoit que ces dispositions modifiant le code de procédure pénale seront applicables dans les îles Wallis et Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie.

2^{ème} Partie : Dispositions modifiant le code de l'action sociale et des familles, le code du sport et le code de l'éducation

I - Dispositions relatives aux incapacités prévues par le code du sport (*article 2*)

L'**article 2** corrige une malfaçon d'écriture du II de l'article L. 212-9 du code du sport qui prévoit que la personne qui a fait l'objet d'une mesure administrative d'interdiction ou de suspension de participer à la direction et à l'encadrement au sein d'accueils de mineurs ne peut enseigner, animer ou encadrer une activité physique ou sportive auprès de mineurs ou entraîner ces derniers, afin de mettre en évidence qu'il peut s'agir d'une incapacité temporaire et non définitive.

Il modifie l'article L. 212-10 du code du sport afin d'étendre la sanction pénale prévue pour les personnes qui, malgré leurs incapacités de droit, encadrent les pratiquants, notamment mineurs, d'une activité physique ou sportive, y compris s'il s'agit de personnes agissant de façon bénévole, et non plus uniquement, comme c'était le cas auparavant, s'il s'agit de personnes exerçant leur activité à titre rémunéré.

1. DIAGNOSTIC

L'article L. 212-9 du code du sport prévoit, en son II, que la personne qui a fait l'objet d'une mesure administrative d'interdiction ou de suspension de participer à la direction et à l'encadrement au sein d'accueils de mineurs ne peut enseigner, animer ou encadrer une activité physique ou sportive auprès de mineurs. La mesure administrative rend définitivement incapable la personne d'encadrer une activité physique ou sportive alors que la mesure prise dans le cadre des accueils de mineurs sur le fondement du code de l'action sociale et des familles peut être temporaire.

L'article L. 212-9 du code du sport prévoit pour toute personne une interdiction de droit d'encadrer une APS à titre rémunéré ou bénévole en cas de condamnation pour certaines infractions pénales ou en cas de « mesure administrative d'interdiction ou de suspension dans le domaine des accueils de mineurs ». L'article L. 212-10 ne prévoit de sanction pénale pour violation de cette interdiction d'encadrer que lorsque l'intéressé est rémunéré. Il n'y a pas de sanction lorsque l'intéressé encadre à titre bénévole et qu'une condamnation ou une mesure administrative l'empêche de droit de le faire. Les services déconcentrés sont dépourvus de moyen juridique permettant d'empêcher un bénévole d'encadrer alors qu'il en est théoriquement incapable.

2. NECESSITE DE LEGIFERER ET OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. Nécessité de légiférer

La suppression de la condition relative au quantum de la peine prononcée pour un délit à caractère sexuel (au moins deux mois sans sursis) permettra un renforcement des mesures prises à l'encontre des auteurs de délits à caractère sexuel et développera la sécurisation des mineurs. La malfaçon d'écriture du II de l'article L. 212-9 du code du sport, expose la France à recours devant la Cour européenne des droits de l'homme pour une mesure abusive d'interdiction d'exercer.

L'absence actuellement dans le code du sport de sanctions pénales pour les personnes encadrant à titre bénévole malgré une incapacité apparaît difficilement compréhensible pour les représentants du monde associatifs et les familles.

2.2. Objectifs poursuivis

Il convient de prévoir une durée d'application identique à l'interdiction ou la suspension de diriger ou d'encadrer dans le cadre des accueils de mineurs et à l'interdiction d'enseigner, animer ou encadrer dans le cadre des activités physiques ou sportives.

L'objectif est de créer une sanction pénale pour le bénévole incapable encadrant les pratiquants d'une activité physique ou sportive, cette sanction étant la même que pour la personne encadrant à titre rémunéré.

3. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

3.1. Impacts juridiques

La réforme envisagée nécessite la modification des articles L. 212-9 et L. 212-10 du code du sport.

3.2. Impacts sur les administrations

Les personnes encadrant une activité sportive bénévolement alors qu'ils sont incapables seront susceptibles de poursuite. Le nombre de cas anticipés implique une activité supplémentaire négligeable pour les parquets.

3.3. Impacts sur les particuliers

Les dispositions législatives permettront :

- de rétablir la proportionnalité de la sanction pour une personne interdite d'exercer sur le champ jeunesse ;

- d'améliorer la protection des usagers principalement des mineurs dans le monde associatif.

4. CONSULTATIONS ET MODALITES D'APPLICATION

4.1. Consultations

Le code du sport ne prévoit pas de consultation obligatoire pour modifier les dispositions relatives aux incapacités des éducateurs sportifs.

4.2. Application de la loi dans le temps

Les dispositions des articles L. 212-9 et L. 212-10 seront d'application immédiate.

4.3. Application de la loi dans l'espace

Les dispositions seront applicables sur l'ensemble du territoire de la République.

II - Dispositions relatives aux incapacités prévues par le code de l'action sociale et des familles (*article 3*)

L'incapacité pénale d'exercice prévue par le code de l'action sociale et des familles interdit à toute personne condamnée pour une infraction listée par l'article L. 133-6 d'exploiter, de diriger, ou d'exercer une fonction dans les lieux d'accueil de mineurs. Cependant, cette incapacité n'est automatique que lorsque la personne a été condamnée pour un crime, ou à une peine d'emprisonnement d'au moins deux mois sans sursis pour un délit.

L'article 3 modifie l'article L. 133-6 du code de l'action sociale et des familles afin de supprimer la condition relative au quantum de la peine prononcée lorsqu'il s'agit d'une condamnation pour des délits sexuels commis envers des mineurs, ou pour l'enregistrement, la diffusion, la détention ou la consultation d'images ou de vidéos à caractère pédopornographique, ou pour le recel de ce délit ainsi que les délits de fabrication, transport, diffusion d'un message violent ou pornographique lorsque ce dernier est susceptible d'être perçu par un mineur.

Dans ces hypothèses, sauf décision de relèvement, la condamnation sera toujours, de plein droit, incapacitante.

1. DIAGNOSTIC

Les accueils collectifs de mineurs constituent des structures à caractère éducatif qui accueillent les enfants pendant les vacances scolaires ou durant le temps de leurs loisirs. Ils sont proposés majoritairement par des associations mais aussi par des collectivités locales, des comités d'entreprises, des sociétés commerciales ou des particuliers.

Conformément à l'article L. 227-4 du code de l'action sociale et des familles, la protection des mineurs au sein de ces accueils est confiée au représentant de l'État dans le département.

L'État réglemente et contrôle les accueils collectifs de mineurs qui sont soumis à une obligation de déclaration ou à un régime d'autorisation (pour les accueils ouverts aux enfants de moins de six ans).

Le contrôle de l'honorabilité des personnes intervenant dans ces accueils est opéré par les services de l'État via le système d'information relatif aux accueils de mineurs (SIAM) lors des déclarations de ces accueils effectuées par leurs organisateurs.

Ce système d'information, créé par arrêté du 19 avril 2012, a pour objectif la gestion et le suivi de l'ensemble des procédures administratives relatives aux accueils collectifs de mineurs tels que définis par les articles L. 227-4 et article R. 227-1 du code de l'action sociale et des familles.

Il participe de la mission de protection des mineurs confiée au représentant de l'État dans le département et permet d'opérer certains contrôles relatifs aux conditions d'accueil et d'encadrement des mineurs accueillis.

A ce titre, il permet de gérer les procédures de déclaration relatives à ces accueils ainsi qu'aux locaux dans lesquels ils se déroulent. Une téléprocédure (TAM) permet aux organisateurs des accueils précités de déclarer leur activité auprès de la direction départementale du lieu où ils résident ou ont leur siège et de déclencher des vérifications quant à la moralité du personnel d'encadrement.

Ces vérifications sont faites au regard des dispositions de l'article L. 133-6 précitées qui prévoit un régime d'incapacités d'exercer en accueil de mineurs pour les personnes qui ont fait l'objet de certaines condamnations. Afin d'accomplir ces vérifications, SIAM procède à une consultation systématique du casier judiciaire national (bulletin n°2) et du fichier judiciaire national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles ou violentes (FIJAIS) gérés par le ministère de la justice.

En application des dispositions de l'article L. 133-6, ne sont incapables d'exercer, notamment en accueils collectifs de mineurs, que les personnes condamnées pour crimes ou à plus de deux mois de prison ferme pour les délits qu'il mentionne.

Ce qui signifie par exemple qu'un individu condamné pour le délit d'agression sexuelle sur un mineur de quinze ans à une peine assortie en totalité du sursis n'est pas incapable d'exercer au sein des établissements, services ou lieux de vie régis par le code de l'action sociale (dont font partie les accueils collectifs de mineurs précités) au regard des dispositions de l'article susvisé.

2. NECESSITE DE LEGIFERER ET OBJECTIFS POURSUIVIS

Comme mentionné ci-dessus, dans le champ des accueils collectifs de mineurs, les personnes condamnées pour de graves délits à l'encontre de mineurs ne sont incapables d'exercer au sein de ces structures que si elles ont été condamnées à au moins deux mois de prison ferme.

Si les personnes concernées ne font pas l'objet d'une telle condamnation, il appartient au représentant de l'État dans le département, après avis du Conseil départemental de la jeunesse, des sports et de la vie associative, d'apprécier l'opportunité de prononcer à l'encontre de toute personne dont la participation à un accueil collectif de mineurs présenterait des risques pour la santé et la sécurité physique ou morale des mineurs, l'interdiction temporaire ou permanente et d'exercer une fonction auprès de ces mineurs.

L'adoption d'une mesure de ce type nécessite l'ouverture par les directions départementales de la cohésion sociale / de la protection des populations (DDCS/PP) d'une enquête administrative et la mise en œuvre d'une procédure lourde et longue.

Pour renforcer le régime des incapacités d'exercer en accueils de mineurs pour des personnes ayant fait l'objet de condamnations pour des délits à caractère sexuel dont les victimes sont mineures ou pour détention d'images ou de vidéos à caractère pédopornographique quel que soit le quantum de la peine, il est nécessaire de légiférer.

L'objectif poursuivi est celui d'un renforcement de la sécurité des mineurs accueillis dans les établissements, services ou lieux de vie régis par le code de l'action sociale et des familles, dont les accueils collectifs de mineurs.

3. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

3.1. Impacts juridiques

La réforme envisagée nécessite la modification de l'article L.133-6 du code de l'action sociale et des familles.

3.2. Impacts sur les administrations

Le projet de loi facilite le travail des directions départementales interministérielles concernées (DDCS/PP) dès lors qu'il est plus aisé de notifier à une personne une incapacité d'exercer découlant de plein droit du prononcé d'une condamnation que de mettre en œuvre une procédure d'interdiction d'exercer.

En effet, les personnes ayant fait l'objet de condamnations pour des délits à caractère sexuel dont les victimes sont mineures ou pour détention d'images ou de vidéos à caractère pédopornographique quel que soit le quantum de la peine seront, de droit, incapables d'exercer en accueils collectifs de mineurs. Les directions départementales n'auront plus, pour ces personnes, à apprécier les risques pour les mineurs accueillis et à mettre en œuvre la procédure de police administrative lui permettant de prendre des mesures de suspension et/ou d'interdiction d'exercer en accueil collectif de mineurs.

3.3 Impacts sur les particuliers

La réforme envisagée permet une protection accrue des mineurs en accueils collectifs en écartant plus facilement des personnes susceptibles de commettre des infractions contre ces mineurs.

4. CONSULTATIONS ET MODALITES D'APPLICATION

4.1. Consultations

Dans le champ des accueils collectifs de mineurs, aucune consultation particulière n'est requise.

4.2. Application de la loi dans le temps

Les dispositions de l'article L. 133-6 du code de l'action sociale modifiées seront d'application immédiate. Leur application aux accueils collectifs de mineurs ne nécessite l'adoption d'aucun autre texte.

4.3. Application de la loi dans l'espace

Les dispositions de l'article L. 133-6 du code de l'action sociale modifiées seront applicables sur l'ensemble du territoire de la République.

III - Dispositions relatives aux procédures disciplinaires prévues par le code de l'éducation (*article 4*)

1. DIAGNOSTIC

L'article L. 914-6 du code de l'éducation organise une procédure disciplinaire pour les personnes exerçant des fonctions d'enseignement dans les établissements d'enseignement privés hors contrat des premier et second degrés qui peut aboutir à la décision d'interdire à la personne en cause l'exercice temporaire ou définitif de sa profession.

Le dernier alinéa de cet article L. 914-6 prévoyait qu'il était également applicable aux chefs des établissements d'enseignement du « *second degré* » privé ou d'enseignement technique privé, mais omettait d'étendre le dispositif aux chefs des établissements d'enseignement privés du « *premier degré* ».

Jusqu'au 1^{er} septembre 2015, la procédure disciplinaire relevait de la compétence des conseils académiques de l'éducation nationale statuant en matière disciplinaire et en appel de la formation contentieuse et disciplinaire du Conseil supérieur de l'éducation.

Cependant, une enquête portant sur les années 2009 à 2012 a montré qu'aucune procédure disciplinaire dirigée contre un professeur d'un établissement d'enseignement privé hors contrat ou contre un chef d'établissement d'enseignement privé du second degré n'avait été soumise à un conseil académique de l'éducation nationale durant la période considérée et par voie de conséquence qu'aucune interdiction de diriger ou d'enseigner n'avait été prononcée.

La nouvelle procédure issue de l'ordonnance n° 2014-691 du 26 juin 2014 et du décret n° 2015-856 du 13 juillet 2015 qui ont supprimé les compétences juridictionnelles des conseils académiques de l'éducation nationale et du Conseil supérieur de l'éducation et transféré au recteur, après avis de la formation *ad hoc* du conseil académique de l'éducation nationale, la compétence pour sanctionner les enseignants du privé hors contrat et les chefs des établissements d'enseignement privés est entrée en vigueur au 1^{er} septembre 2015.

2. NECESSITE DE LEGIFERER ET OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. Nécessité de légiférer

Les sanctions disciplinaires qui peuvent être prononcées à l'encontre des enseignants des établissements privés hors contrat et des chefs des établissements d'enseignement privés sont prévues par l'article L. 914-6 du code de l'éducation, de la même façon que les sanctions disciplinaires applicables aux fonctionnaires de l'État sont énumérées par l'article 66 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État. Une disposition législative est donc nécessaire pour modifier l'article L. 914-6.

2.2. Objectifs poursuivis

L'article 4 répare une omission de l'article L. 914-6 du code de l'éducation afin de permettre que des chefs d'établissements d'enseignement privés du premier degré qui seraient condamnés pour l'une des infractions visées par l'article 1er puissent faire l'objet de la procédure disciplinaire prévue par l'article L. 914-6 et puissent être interdits d'exercer auprès des mineurs dans les mêmes conditions que des chefs d'établissements d'enseignement privés du second degré ou des enseignants d'établissements privés hors contrat.

3. OPTIONS

Pour réparer l'omission relevée, il n'y a d'autre option que de modifier l'article L. 914-6 du code de l'éducation dans lequel figure cette omission.

4. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

4.1. Impacts juridiques

La réforme envisagée nécessite la modification de l'article L. 914-6 du code de l'éducation.

4.2. Impacts sur les administrations

Les informations qui pourront être transmises aux recteurs d'académie sur les poursuites ou condamnations visant des chefs d'établissements d'enseignement privés du premier degré leur permettront d'engager à leur encontre la procédure disciplinaire régie par l'article L. 914-6 du code de l'éducation.

4.3. Impact sur les finances publiques

Cette mesure n'a aucun effet en cette matière.

4.4. Impacts sur les particuliers

La réforme envisagée apporte une protection accrue des élèves des établissements d'enseignement privés du premier degré en écartant plus facilement des personnes susceptibles de commettre des infractions contre ces mineurs.

5. CONSULTATIONS ET MODALITES D'APPLICATION

5.1. Consultations

Aucune consultation particulière n'est requise.

5.2. Application de la loi dans le temps

Les dispositions de l'article 4 seront d'application immédiate et ne nécessite l'adoption d'aucun texte réglementaire.

5.3. Application de la loi dans l'espace

Les dispositions de l'article L. 914-6 du code de l'éducation modifiées seront applicables sur l'ensemble du territoire de la République.