

Projet de loi

ayant pour objet le contrôle des voyageurs dans les établissements d'hébergement.

Avis complémentaire du Conseil d'Etat

(27 novembre 2007)

Par dépêche en date du 29 octobre 2007, le Président de la Chambre des députés a saisi le Conseil d'Etat, sur base de l'article 19(2) de la loi modifiée du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, de deux amendements au projet de loi sous rubrique.

Le texte des amendements, adoptés par la Commission des Classes moyennes, du Tourisme et du Logement de la Chambre des députés, était accompagné d'un commentaire.

Le premier amendement, qui vise à insérer dans l'article 1^{er} du projet de loi une disposition reprise du projet de règlement grand-ducal appelé à exécuter la loi en projet, ne donne pas lieu à observation.

Le deuxième amendement opère une modification d'ordre purement rédactionnel à l'endroit de l'article 3 du projet de loi, s'agissant du renvoi à la loi relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel. Cette modification ne donne pas lieu à observation.

Si la commission compétente de la Chambre des députés suit le Conseil d'Etat dans ses observations formelles s'agissant de l'agencement de l'article 3 du projet de loi, elle ne le suit cependant pas dans toutes ses observations au fond s'agissant de la problématique que soulève la communication des fiches d'hébergement à la Police grand-ducale.

Le texte de l'alinéa 1 du nouvel article 3, dans la teneur telle que proposée par les auteurs des amendements, précise que « le logeur est obligé de communiquer à la Police grand-ducale la fiche d'hébergement concernant les personnes hébergées, aux fins de la prévention, de la recherche et de la constatation des infractions pénales au sens de l'article 17, paragraphe 1^{er}, sous a) de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel ». La restriction proposée par le Conseil d'Etat, visant à limiter la communication à la Police grand-ducale aux seules fiches concernant les personnes ne résidant pas normalement sur le territoire luxembourgeois, n'a pas été adoptée par la commission compétente de la Chambre des députés.

Si le Conseil d'Etat peut comprendre le souci exprimé par les auteurs des amendements, il doit cependant insister encore une fois avec force sur les observations qu'il avait formulées dans son premier avis du 20 mars 2007:

« [Le] contrôle soulève la question bien plus fondamentale du droit que s'arrogé l'Etat de surveiller les déplacements des personnes, du moins si celles-ci passent la nuit dans des établissements d'hébergement. A cet égard, la question de la proportionnalité entre la mission des pouvoirs publics d'assurer la sécurité collective et leur prérogative de s'immiscer dans l'intimité de la sphère privée de l'individu se pose. En effet, même si en principe le droit à la sécurité est intimement lié à l'exercice des libertés publiques, il est un fait que cette ingérence touche aux conditions dans lesquelles s'exerce la liberté individuelle, la liberté d'aller et de venir, et le respect de la vie privée, garantis par les articles 11(3) et 12 de la Constitution et l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. » (*Doc. parl. n° 5585¹, p. 2*)

Le renvoi à l'article 17, paragraphe 1^{er}, lettre a) de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel doit s'entendre en premier lieu comme un renvoi à la condition de légitimité du traitement de ces données par la Police. Si dans la logique de la loi de 2002 ce renvoi est aussi à considérer comme un renvoi procédural, c'est-à-dire comme un renvoi au traitement des données dans le cadre de la banque de données de police générale à autoriser sur base dudit article 17 par règlement grand-ducal, le Conseil d'Etat estime néanmoins impératif de clarifier certains points. Il est difficilement concevable que les données recueillies par la Police au titre de la loi en projet soient intégrées *ipso facto* dans une banque de données permanente. Par ailleurs, et ainsi que le Conseil d'Etat l'a souligné dans son avis du 23 octobre 2007 relatif au projet de règlement grand-ducal portant création et exploitation d'un traitement d'informations de police générale (POLIS), les règles régissant la durée de conservation des données figurant dans la future banque de données de police générale sont plus qu'insatisfaisantes.

Il convient d'établir en l'espèce un parallèle entre les données que les entreprises de transport aérien sont tenues de communiquer à la Police grand-ducale et celles qui seront communiquées au titre du présent projet de loi. A l'instar du règlement grand-ducal du 21 décembre 2006 relatif à l'obligation pour les transporteurs de communiquer les données relatives aux passagers en provenance d'un pays non membre de l'Union européenne et au traitement de ces données, il y a lieu de préciser que la Police grand-ducale ne peut traiter les données recueillies au titre de la présente loi en projet que dans un fichier temporaire. Il y aura encore lieu de fixer la durée de conservation des données.

Deux solutions, destinées à sauvegarder la nécessaire proportionnalité entre le contrôle par la Police et les droits et libertés fondamentaux, sont alors à envisager:

- la première consiste à apporter ces précisions dans la loi en projet elle-même, auquel cas l'alinéa 1 de l'article 3 serait à compléter comme suit:

« La Police grand-ducale traite les données ainsi recueillies dans un fichier temporaire. Ces données devront être effacées vingt-quatre heures après leur transmission, à moins que leur maintien au-delà de

ce délai ne soit nécessaire pour la prévention, la recherche ou la constatation d'une infraction. Dans ce cas, et hormis leur utilisation dans le cadre d'une enquête préliminaire ou d'une instruction préparatoire, les données devront être effacées au plus tard un mois après leur transmission. »

Cette solution ne tient pas compte de la méthodologie qui est celle de l'article 17 de la loi de 2002.

- la deuxième solution consiste à préciser *in fine* de l'alinéa 3 de l'article 3 du projet de loi que le règlement grand-ducal y visé fixera aussi les règles relatives au traitement de ces données par la Police grand-ducale. Cet alinéa se lirait alors comme suit:

« Un règlement grand-ducal précisera les modalités et les délais de la communication des fiches d'hébergement et des données, de même que le modèle de ces fiches, les indications à y apporter, le mode de conservation de celles-ci ainsi que le traitement des données par la Police grand-ducale. »

Dans ce cas, le règlement d'exécution de la loi en projet devrait également être modifié, plus particulièrement l'article 6 du projet de règlement grand-ducal¹, dont l'alinéa nouveau aurait alors la teneur suivante (s'inspirant des règles portées par le règlement grand-ducal précité du 21 décembre 2006):

«La Police grand-ducale traite les données recueillies dans un fichier temporaire. Ces données devront être effacées vingt-quatre heures après leur transmission, à moins que leur maintien au-delà de ce délai ne soit nécessaire pour la prévention, la recherche ou la constatation d'une infraction. Dans ce cas, et hormis leur utilisation dans le cadre d'une enquête préliminaire ou d'une instruction préparatoire, les données devront être effacées au plus tard un mois après leur transmission. »

Le fondement procédural du projet de règlement grand-ducal serait alors à compléter au préambule par un visa relatif à l'article 17 de la loi modifiée du 2 août 2002, à l'instar du règlement grand-ducal du 21 décembre 2006.

Dans le cadre d'une enquête préliminaire ou d'une instruction préparatoire, les données seront intégrées dans la banque de données de police générale, au titre des dispositions régissant cette banque de données.

Il est impératif de régler, d'une des manières ci-dessus indiquées, la problématique du traitement des données par la Police, à l'effet d'éviter que la légalité (voire la constitutionnalité) des moyens de preuve tirés de l'exploitation de ces données ne soit contestée dans le cadre d'un procès pénal.

Si le délai de 24 heures était jugé insuffisant, compte tenu de ce que certaines fiches seront transmises sur support papier, et qu'il y aura

¹ Projet de règlement grand-ducal relatif au modèle des fiches à tenir par les tenanciers d'établissements d'hébergement, dont le texte a été reproduit au document parlementaire n° 5585, p. 3 à 5, et sur lequel le Conseil d'Etat a émis un premier avis en date du 20 mars 2007.

nécessairement un certain délai avant que cette transmission parvienne à destination, le Conseil d'Etat pourrait marquer son accord à voir fixer le point de départ du délai à la réception, sinon à voir fixer le délai à 48, voire 72 heures à partir de la transmission.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 27 novembre 2007.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Alain Meyer