

Projet de loi

portant modification de la loi modifiée du 26 juillet 2002 sur la police et sur l'exploitation de l'aéroport de Luxembourg ainsi que sur la construction d'une nouvelle aérogare

Avis du Conseil d'État

(28 février 2023)

Par dépêche du 24 juillet 2019, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de la Mobilité et des Travaux publics.

Le texte du projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire de l'article unique, d'une fiche d'évaluation d'impact, d'une fiche financière ainsi que d'un texte coordonné de la loi modifiée du 26 juillet 2002 sur la police et sur l'exploitation de l'aéroport de Luxembourg ainsi que sur la construction d'une nouvelle aérogare que le projet de loi sous rubrique tend à modifier.

Par dépêche du 28 août 2019, la présidente du Conseil d'État a demandé au Premier ministre, ministre d'État, que l'avis de la Commission nationale pour la protection des données soit communiqué au Conseil d'État.

Par dépêche du 19 septembre 2019, le Premier ministre, ministre d'État, a informé le Conseil d'État d'une erreur matérielle figurant à l'intitulé du projet de loi dans le cadre de la saisine initiale.

Par dépêche du 17 avril 2020, la présidente du Conseil d'État a informé le Premier ministre, ministre d'État, que la commission compétente du Conseil d'État se demandait si des amendements au projet de loi initial étaient prévus, afin de tenir compte de la réforme annoncée concernant le traitement des données de la Police grand-ducale ainsi que de l'avis de la Commission nationale pour la protection des données du 14 janvier 2020.

Par dépêche du 16 novembre 2021, le Premier ministre, ministre d'État, a saisi le Conseil d'État d'un amendement gouvernemental au projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de la Mobilité et des Travaux publics.

Le texte de l'amendement gouvernemental était accompagné d'un commentaire ainsi que d'une version coordonnée du projet de loi sous rubrique, tenant compte dudit amendement.

Les avis de la Commission nationale pour la protection des données, de la Chambre des salariés, de la Chambre de commerce ainsi que l'avis complémentaire de la Commission nationale pour la protection des données ont été communiqués au Conseil d'État en date des 15 janvier 2020, 21 février et 11 août 2022.

Considérations générales

La loi en projet vise à modifier l'article 1^{er} de la loi modifiée du 26 juillet 2002 sur la police et sur l'exploitation de l'aéroport de Luxembourg ainsi que sur la construction d'une nouvelle aérogare. Cette modification s'inscrit dans le cadre de la mise en œuvre des dispositions du règlement d'exécution (UE) 2019/103 de la Commission du 23 janvier 2019 modifiant le règlement (UE) 2015/1998 en ce qui concerne la clarification, l'harmonisation et la simplification ainsi que le renforcement de certaines mesures de sûreté aérienne spécifiques. Ces règlements d'exécution mettent en œuvre les dispositions du règlement (CE) n° 300/2008 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2008 relatif à l'instauration de règles communes dans le domaine de la sûreté de l'aviation civile et abrogeant le règlement (CE) n° 2320/2002, tel que modifié, ci-après le « règlement (CE) n° 300/2008 ». Il y a d'ores et déjà lieu d'observer que la loi en projet, dans sa teneur amendée, n'énonce pas clairement, dans son dispositif, qu'elle vise la mise en œuvre des règlements européens précités.

Le contrôle des accès aux différentes zones aéroportuaires est défini par le règlement (CE) n° 300/2008 comme la « mise en œuvre des moyens permettant de prévenir l'entrée de personnes ou de véhicules non autorisés, ou des deux » et l'inspection/filtrage comme la « mise en œuvre de moyens techniques ou autres visant à identifier et/ou détecter des articles prohibés ». Le règlement (CE) n° 300/2008 et son règlement d'exécution (UE) 2015/1998 fixent des règles précises en matière d'accès et d'inspection/filtrage relatives tant aux personnes qu'aux objets en fonction des différentes zones d'aéroport.

La section 11.1 de l'annexe du règlement d'exécution (UE) 2015/1998, tel que modifié, impose certaines conditions au recrutement des personnes mettant en œuvre ou étant responsables de la mise en œuvre de l'inspection/filtrage, du contrôle d'accès ou d'autres contrôles de sûreté. Une des conditions principales concerne la vérification des antécédents. Depuis le 31 décembre 2021¹, la réglementation européenne distingue entre la procédure de vérification des antécédents dite « ordinaire » et celle dite « renforcée ». La vérification renforcée implique de prendre en considération des informations que pourraient avoir les services de renseignement « et toute autre information pertinente dont les autorités nationales compétentes disposent et estiment qu'elles peuvent présenter un intérêt pour apprécier l'aptitude d'une personne à exercer une fonction qui requiert une vérification renforcée de ses antécédents ».

La loi en projet, dans sa teneur amendée, entend opérer une nouvelle répartition des compétences en matière de vérification des antécédents. La Police grand-ducale se voit ainsi confier la responsabilité d'effectuer la vérification des antécédents, le ministre ayant la Police grand-ducale dans ses attributions prenant les décisions relatives à la vérification des antécédents sur avis de la Police grand-ducale. La loi en projet entend également instituer

¹ [Règlement d'exécution \(UE\) 2020/910](#) de la Commission du 30 juin 2020 modifiant les règlements d'exécution (UE) 2015/1998, (UE) 2019/103 et (UE) 2019/1583 en ce qui concerne le renouvellement de la désignation des compagnies aériennes, des exploitants et des entités assurant des contrôles de sûreté sur le fret et le courrier en provenance de pays tiers, ainsi que le report de certaines exigences réglementaires dans le domaine de la cybersécurité, de la vérification des antécédents, des normes relatives aux équipements de détection d'explosifs, et des équipements de détection des traces d'explosifs, en raison de la pandémie de COVID-19

une commission spéciale se prononçant en cas d'avis négatif de la Police grand-ducale.

La loi en projet concerne des matières réservées à la loi par l'article 11, paragraphe 3, et par l'article 97 de la Constitution.

Cette observation avait déjà été relevée par la Commission nationale pour la protection des données dans son avis du 17 décembre 2019 et fût d'ailleurs réitérée et développée dans son avis complémentaire du 21 juillet 2022, de sorte que l'amendement gouvernemental aurait pu en tenir compte. Le cadrage normatif opéré par la loi en projet doit respecter les exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution et, en l'espèce, le cadrage normatif opéré par la loi en projet est insuffisant. Le Conseil d'État y reviendra à l'endroit de l'examen de l'article unique.

Ces principes restent maintenus sous l'empire de la récente révision qui entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2023.

Examen de l'article unique

La loi en projet vise à remplacer dans son intégralité l'article 1^{er} de la loi modifiée du 26 juillet 2002 sur la police et sur l'exploitation de l'aérogare de Luxembourg ainsi que sur la construction d'une nouvelle aérogare. L'examen porte donc sur l'article 1^{er} de la loi précitée du 26 juillet 2002, dans sa teneur résultant de la loi en projet et de son amendement.

Paragraphe 1^{er}

Le paragraphe 1^{er} vise à définir l'autorité en charge de la police de l'aéroport ainsi que le contenu de sa mission. Dans leur commentaire, les auteurs expliquent que le paragraphe 1^{er} est inchangé par rapport à la version actuellement en vigueur. Il n'en reste pas moins qu'entre la date d'entrée en vigueur de la loi précitée du 26 juillet 2002 et ce jour, une jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle a précisé les exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. Le Conseil d'État rappelle que la police de l'aéroport relève d'une matière réservée à la loi en vertu de l'article 97 de la Constitution. D'après le récent arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle, l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans ces matières « la fixation des objectifs des mesures d'exécution doit être clairement énoncée, de même que les conditions auxquelles elles sont, le cas échéant, soumises. L'orientation et l'encadrement du pouvoir exécutif doivent, en tout état de cause, être consistants, précis et lisibles, l'essentiel des dispositions afférentes étant appelé à figurer dans la loi. » Le Conseil d'État considère que l'emploi des termes « comprend notamment » ne satisfait pas à l'exigence de précision de la disposition légale. Le Conseil d'État demande en conséquence aux auteurs de supprimer le terme « notamment » sous peine d'opposition formelle pour violation de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

La deuxième phrase du paragraphe 1^{er} renvoie à un règlement grand-ducal pour fixer les prescriptions relatives à la police de l'aéroport. Ce renvoi ne contient pas d'autres précisions. Or, comme énoncé précédemment, les prescriptions relatives à la police de l'aéroport relèvent d'une matière réservée à la loi par la Constitution. Par ailleurs, le paragraphe 5 érige en

infraction les violations du règlement qui serait pris en exécution de la loi en projet. Le Conseil d'État renvoie d'un côté à ses observations faites à l'endroit des considérations générales quant à l'exigence de précision que doit contenir la loi et, de l'autre côté, à ses développements effectués à l'égard du paragraphe 5.

Paragraphe 2

Le paragraphe sous examen prévoit que la Police grand-ducale est « responsable pour le contrôle d'accès et l'inspection/filtrage à l'aéroport de Luxembourg ». Afin de ne pas dissimuler la nature européenne des règles relatives au contrôle d'accès et à l'inspection/filtrage, il conviendrait que le paragraphe sous revue renvoie au contrôle d'accès et à l'inspection/filtrage « au sens du règlement (CE) n° 300/2008 ». La problématique de l'absence de référence au règlement (CE) 300/2008 et celle de la référence pour certaines dispositions seulement au règlement (UE) 2015/1998 tel que modifié par le règlement d'exécution (UE) 2019/103, alors que ces deux règlements édictent des normes précises en matière de contrôles d'accès, de titres de circulation et de vérification des antécédents, est encore accentuée à la lecture du projet de règlement d'exécution également soumis à l'avis du Conseil d'État.

Il y a encore lieu de clarifier l'étendue de la mission de la Police grand-ducale. Dans sa rédaction actuelle, le projet de loi ne fait qu'énoncer que la police « est responsable » pour la vérification des antécédents, le contrôle d'accès et l'inspection/filtrage. Le Conseil d'État se demande s'il est dans l'intention des auteurs de confier l'ensemble des opérations de contrôle d'accès et d'inspection/filtrage à l'aéroport à la Police grand-ducale. Si tel n'est pas le cas, le projet de loi devra être complété en ce sens, en tenant compte du prescrit de l'article 97 de la Constitution, qui nécessitera une définition et une délimitation précises des tâches respectives.

Paragraphe 3

L'alinéa 1^{er} dispose que la vérification des antécédents prévue par le règlement d'exécution (UE) 2015/1998 « constitue une mesure de prévention contre les menaces pour la sécurité publique ». Une telle formulation est à omettre dans la mesure où elle est dépourvue de toute valeur normative.

L'alinéa 2 attribue au ministre ayant la Police grand-ducale dans ses attributions, ci-après le « ministre », « les décisions relatives à la vérification des antécédents », tandis que l'alinéa 3 attribue à la Police grand-ducale la responsabilité de la vérification des antécédents.

Le Conseil d'État renvoie à son avis de ce jour à l'égard du projet de règlement grand-ducal (n° 53.510) et notamment à ses considérations quant au défaut d'une base légale suffisante dans le projet de loi sous avis.

L'alinéa 3 dispose que la Police grand-ducale est « responsable pour » la vérification des antécédents. Contrairement à la vérification matérielle des accès et l'inspection/filtrage, qui sont des opérations de sécurité matérielles, le contrôle des antécédents constitue une mesure de loin plus intrusive dans la vie privée des citoyens, étant donné qu'il s'agit d'accéder à des données à caractère personnel soumises à un régime protecteur particulier. Il s'impose dès lors de préciser avec toute la rigueur nécessaire qui est en charge de ces

opérations. Or, le terme « responsable » est ambigu dans le contexte particulier de la disposition sous examen, car il laisse planer un doute sur l'autorité en charge d'effectuer cette vérification. Le terme « responsabilité » vise-t-il l'exécution au sens strict ou la surveillance de l'exécution ? Ce flou est source d'insécurité juridique, de sorte que le Conseil d'État doit s'opposer formellement à l'alinéa 3. L'opposition formelle pourrait être levée si le dispositif prévoyait que la Police grand-ducale « est chargée de [...] », précisant ainsi que la Police grand-ducale est seule en charge de cette opération.

Les alinéas 4 et 5 visent une commission chargée d'émettre un avis au ministre en matière de vérification renforcée des antécédents. Le Conseil d'État renvoie à son avis de ce jour à l'égard du projet de règlement grand-ducal (n° 53.510) et notamment à ses considérations quant au défaut d'une base légale suffisante dans le projet de loi sous avis.

Le Conseil d'État rappelle que la notion de « vérification renforcée des antécédents » découle du règlement d'exécution (UE) 2015/1998 et que la vérification renforcée implique de pouvoir prendre en considération un certain nombre d'informations qui, aux yeux du Conseil d'État, dépassent la notion de « toute information communiquée au ministre ayant la Police dans ses attributions » employée dans le cadre de l'alinéa sous examen. Ce texte est dès lors en contradiction avec le prescrit européen, étant donné qu'il en restreint le champ d'application. Par conséquent, le Conseil d'État doit s'y opposer formellement.

Par ailleurs, en ce qui concerne le secrétaire, il convient d'écrire qu'il est nommé « parmi les fonctionnaires du Ministère de la sécurité intérieure », étant donné que des fonctionnaires ne relèvent pas d'un « ministre », mais d'un « ministère ».

Pour ce qui est de l'alinéa 6, le Conseil d'État se demande pourquoi la personne concernée ne peut accéder à l'avis motivé de la Police que pendant un délai de trente jours. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la signification des termes « sous réserve des limitations légales ». Il considère qu'il y a lieu de supprimer ces termes, étant donné que s'il existe des limitations légales « spécifiques », elles font partie d'une loi spéciale, qui déroge à la loi générale.

Au sujet de l'avis de la commission qui ne doit pas être communiqué à l'intéressé qui a « échoué à la vérification » des antécédents, le Conseil d'État renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme^[1] et à un arrêt plus récent de la Cour de justice de l'Union européenne^[2], pour rappeler l'importance du débat contradictoire et de l'accès des parties aux pièces susceptibles d'influer sur une décision. Quelle pourrait être la pertinence d'éléments du dossier qui ne pourront pas être débattus contradictoirement et dont on ne pourra pas faire état pour motiver la décision ? Le Conseil d'État pourrait envisager un mécanisme dans lequel la pièce en tant que telle ne serait pas accessible, quitte à ce que la substance des informations soit communiquée aux parties en vue d'un débat contradictoire. Au regard de ces considérations, le Conseil d'État doit émettre à l'égard du

^[1] CEDH, *Jasper c. Royaume-Uni* [GC], n° 27052/95, 16 février 2000 ; CEDH, *Kress c. France* [GC], n° 39594/98, CEDH 2001-VI.

^[2] CJUE, arrêt du 16 mai 2017, *Berlioz Investment Fund SA / Directeur de l'administration des contributions directes*, ~~aff~~ C-682/15, EU:C:2017:373.

dispositif prévu, qui ne détermine pas un cadre suffisamment précis, une opposition formelle en relation avec le principe de l'égalité des armes, consacré à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

L'alinéa 7 n'appelle pas d'observation.

Paragraphe 4

Le paragraphe 4 est une reprise de l'article 1^{er}, alinéa 4, de la loi précitée du 26 juillet 2002 et n'appelle pas d'observation.

Paragraphe 5

Le paragraphe sous examen prévoit les peines pour les infractions « aux dispositions du règlement grand-ducal pris en exécution du présent article ». Or, deux règlements grand-ducaux sont pris en exécution, l'un relatif à la police de l'aéroport, l'autre relatif aux taxes à percevoir.

Le Conseil d'État rappelle que la méconnaissance des obligations imposées par les dispositions du projet de loi sous avis est sanctionnée pénalement. Or, le principe de la légalité de la peine, tel que consacré par l'article 14 de la Constitution, a comme corollaire le principe de la spécification de l'incrimination. En effet, selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, « le principe de la légalité de la peine implique la nécessité de définir dans la loi les éléments constitutifs des infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés² ». Étant donné que le paragraphe sous avis est entaché d'imprécision, il contrevient au principe de la spécification de l'incrimination de sorte que le Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle, qu'il soit reformulé.

Observations d'ordre légistique

Article unique

Dans la mesure où il s'agit d'amender l'article unique du projet de loi portant modification de la loi modifiée du 26 juillet 2002 sur la police et sur l'exploitation de l'aéroport de Luxembourg ainsi que sur la construction d'une nouvelle aérogare, et non pas d'amender l'article 1^{er} de la loi précitée du 26 juillet 2002, il y a lieu de conférer à la loi en projet, dans sa teneur amendée, la teneur suivante :

« **Article unique.** L'article 1^{er} de la loi modifiée du 26 juillet 2002 sur la police et sur l'exploitation de l'aéroport de Luxembourg ainsi que sur la construction d'une nouvelle aérogare, est remplacé par le libellé suivant :

« Art. 1^{er}. (1) L'État [...] » »

² Cour constitutionnelle, arrêts n° 138/18 du 6 juin 2018 (Mém. A - n° 459 du 8 juin 2018), Cour constitutionnelle, arrêts n°s 134 et 135/18 du 2 mars 2018 (Mém. A - n°s 198 et 199 du 20 mars 2018) et Cour constitutionnelle, n° 43/07 du 14 décembre 2007 (Mém. A - n° 1 du 11 janvier 2008, p. 7).

Au paragraphe 2, les termes « le contrôle d'accès et l'inspection/filtrage à l'aéroport de Luxembourg » sont à remplacer par les termes « le contrôle d'accès, l'inspection et le filtrage à l'aéroport de Luxembourg ».

Au paragraphe 3, alinéa 1^{er}, il y a lieu de faire référence au « règlement d'exécution (UE) 2015/1998 de la Commission du 5 novembre 2015 fixant des mesures détaillées pour la mise en œuvre des normes de base communes dans le domaine de la sûreté de l'aviation civile, tel que modifié », celui-ci ayant fait l'objet de modifications depuis son entrée en vigueur. De plus, l'alinéa 1^{er} est à scinder en deux phrases distinctes. Ainsi, la virgule figurant après le terme « aéroports » est à remplacer par un point final. Le reste de l'alinéa en question est à ériger en phrase distincte, commençant par une majuscule.

Au paragraphe 3, alinéa 2, il y a lieu de s'en tenir à l'arrêté grand-ducal du 28 mai 2019 portant constitution des Ministères, pour écrire « le ministre ayant la Police grand-ducale dans ses attributions ». Cette observation vaut également pour le paragraphe 3, alinéa 4.

Au paragraphe 3, alinéa 4, les qualificatifs des charges publiques prennent la minuscule. Il y a lieu d'écrire « procureur général d'État ».

Au paragraphe 3, alinéa 5, première phrase, il est suggéré de supprimer les termes « dont il nomme les membres » et d'insérer, à la quatrième phrase, les termes « , nommés par le ministre ayant la Police dans ses attributions, » à la suite des termes « quatre membres ».

Au paragraphe 5, première phrase, il est signalé que les textes normatifs sont en principe rédigés au présent et non au futur. Ainsi, le terme « pourront » est à remplacer par celui de « peuvent ». À la deuxième phrase, il convient d'écrire « deux ans » en toutes lettres.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 19 votants, le 28 février 2023.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Christophe Schiltz