Projet de loi

portant mise en œuvre de certaines dispositions du règlement (UE) 2018/1240 du Parlement européen et du Conseil du 12 septembre 2018 portant création d'un système européen d'information et d'autorisation concernant les voyages (ETIAS) et modifiant les règlements (UE) n° 1077/2011, (UE) n° 515/2014, (UE) 2016/399, (UE) 2016/1624 et (UE) 2017/2226

Avis du Conseil d'État

(4 avril 2025)

En vertu de l'arrêté du 29 novembre 2024 du Premier ministre, le Conseil d'État a été saisi pour avis du projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre des Affaires intérieures.

Le texte de la loi en projet était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche financière, d'un « check de durabilité – Nohaltegkeetscheck » et d'une fiche d'évaluation d'impact.

En date du 12 mars 2025, une entrevue a eu lieu entre le Conseil d'État et une délégation du Ministère des affaires intérieures.

L'avis de la Chambre de commerce a été communiqué au Conseil d'État en date du 25 mars 2025.

Considérations générales

Le projet de loi sous avis entend mettre en œuvre les dispositions du règlement (UE) 2018/1240 du Parlement européen et du Conseil du 12 septembre 2018 portant création d'un système européen d'information et d'autorisation concernant les voyages (ETIAS) et modifiant les règlements (UE) n° 1077/2011, (UE) n° 515/2014, (UE) 2016/399, (UE) 2016/1624 et (UE) 2017/2226, ci-après le « règlement (UE) 2018/1240 ».

Le règlement (UE) 2018/1240 met en place le système ETIAS, un système informatique automatisé destiné au traitement des demandes d'autorisation de voyage des ressortissants de pays tiers exemptés de l'obligation de visa. La délivrance de cette autorisation est subordonnée à une décision indiquant qu'il n'existe aucun indice concret ni aucun motif raisonnable permettant de considérer que la présence d'une personne sur le territoire d'un État membre de l'Union européenne présente un risque en matière de sécurité ou d'immigration illégale ou un risque épidémique élevé.

Le projet de loi sous avis vise à mettre en œuvre, au niveau national, certaines dispositions du règlement (UE) 2018/1240. Il prévoit d'abord la création d'une unité nationale ETIAS, ensuite la mise en place d'un dispositif

de gestion de la liste de surveillance ETIAS et enfin l'adoption de certaines règles relatives à la protection des données à caractère personnel.

Le Conseil d'État constate que certaines dispositions du règlement (UE) 2018/1240 n'ont pas été mises en œuvre par une mesure légale spécifique au niveau national. Tel est le cas des articles 45, 50 et 62 du règlement (UE) 2018/1240.

L'article 45 impose aux transporteurs aériens, maritimes et internationaux pour groupes l'obligation de s'assurer que le ressortissant d'un pays tiers dispose d'une autorisation de voyage valable. En cas de manquement à cette obligation, le paragraphe 8 de l'article 45 prévoit que le transporteur peut être contraint de reconduire le ressortissant vers le pays tiers et est tenu « de les reprendre immédiatement en charge ». La loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration dispose, à l'article 107, paragraphe 3, que le « transporteur visé aux paragraphes (1) et (2) qui précèdent, est en outre tenu de payer les frais de séjour, y compris les frais de santé, et de retour de la personne concernée ».

L'expression « les reprendre immédiatement en charge » inscrite dans le règlement (UE) 2018/1240 implique que le transporteur concerné assume directement la prise en charge du ressortissant d'un pays tiers dépourvu d'une autorisation de voyage valide. Cette formulation a une portée plus large que celle prévue à l'article 107, paragraphe 3, de la loi modifiée du 29 août 2008 précitée, qui se limite à imposer au transporteur l'obligation de couvrir les frais de séjour et de retour du ressortissant d'un pays tiers sans autorisation valable, sans pour autant exiger qu'il prenne lui-même en charge l'organisation du logement et du retour de la personne concernée.

Concernant l'article 50 du règlement (UE) 2018/1240, le Conseil d'État abordera ce point dans le cadre de l'examen de l'article 3 du projet de loi.

Le Conseil d'État note ensuite qu'il est demandé aux États membres, en exécution de l'article 62 du règlement (UE) 2018/1240, de déterminer « des sanctions applicables en cas de violation du présent règlement » et de prendre « toute mesure nécessaire pour en assurer la mise en œuvre ».

Alors que le non-respect des obligations de vérification imposées aux transporteurs internationaux, en application de l'article 45 du règlement (UE) 2018/1240, est bien sanctionné par les articles 108, 147 et 148 de la loi précitée du 29 août 2008, les auteurs du projet de loi n'ont pas mis en place un régime de sanctions effectif en cas de violation des articles 14 et 33, paragraphe 5, du règlement (UE) 2018/1240, qui énumèrent certaines catégories de discriminations actuellement non couvertes au niveau national.

Le Conseil d'État demande dès lors, sous peine d'opposition formelle, que les auteurs du projet de loi s'assurent que toutes les mesures nécessaires à la mise en œuvre du règlement (UE) 2018/1240 soient prises au niveau national.

En ce qui concerne ensuite l'unité nationale ETIAS, dont les modalités d'organisation sont inscrites aux articles 1^{er} et 2 du projet de loi sous examen, le Conseil d'État note d'abord que l'article 1^{er} prévoit la création de ladite unité comme service auprès du « ministère ayant l'immigration dans ses

attributions ». Les paragraphes 1^{er} à 3 de l'article 2 précisent que l'unité nouvellement créée sera composée de personnel issu du « ministère ayant l'immigration dans ses attributions », d'une part, et d'agents provenant de différentes administrations, dont l'Administration des douanes et accises, la Police grand-ducale, le Service de renseignement de l'État et la Direction de la santé, d'autre part. Le personnel affecté à cette unité continuerait de relever de l'autorité hiérarchique du chef d'administration de l'administration d'origine, tout en étant placé sous l'autorité fonctionnelle du responsable de l'unité nationale ETIAS. Cette façon de procéder devrait permettre aux agents des administrations concernées d'intégrer l'unité nationale ETIAS, sans y être formellement détachés, tout en leur donnant la possibilité de continuer à accéder aux données et informations traitées par leur service d'origine.

Le dispositif proposé s'apparente, bien que cela ne soit pas explicitement mentionné dans le commentaire des articles ou dans l'exposé des motifs, à l'Unité d'information passagers créée au sein de la Police grand-ducale par la loi modifiée du 1^{er} août 2018 relative au traitement des données des dossiers passagers.

Ce dispositif présente certes un caractère inhabituel par rapport aux règles du statut général des fonctionnaires de l'État qui régissent le détachement des fonctionnaires, mais le Conseil d'État avait accepté la démarche proposée au moment de l'analyse du projet de loi, devenu par la suite la loi précitée du 1^{er} août 2018, pour concilier ainsi l'impératif d'une collaboration effective entre les agents des services impliqués dans l'évaluation des passagers avec la nécessité pour ces agents de continuer à accéder aux données traitées dans leur service d'origine.

Le choix des auteurs du projet de loi de créer l'unité nationale ETIAS en tant que service au sein d'un ministère n'est cependant pas comparable à la création d'une unité, en l'occurrence l'Unité d'information passagers, au sein d'une administration de l'État, à savoir la Police grand-ducale, dont l'établissement et les modalités d'organisation relèvent des prérogatives du législateur. En revanche, la création d'une telle unité sous forme d'un service au sein d'un ministère relève de la seule compétence du Gouvernement. La démarche proposée a pour conséquence que le législateur empiète sur l'organisation du Gouvernement, ce qui conduit le Conseil d'État à s'opposer formellement à cette approche pour violation de l'article 92 de la Constitution. Par conséquent, le Conseil d'État invite les auteurs du projet de loi à mettre en œuvre le règlement (UE) 2018/1240 en adoptant une démarche conforme aux prescriptions constitutionnelles. Différentes approches sont envisageables, telles que :

- la désignation du ministre ayant l'immigration dans ses attributions comme autorité compétente au titre de l'article 8 du règlement (UE) 2018/1240, tout en créant l'unité nationale ETIAS dans l'annexe B du règlement interne du Gouvernement ;
- la mise en place de l'unité nationale ETIAS au sein de la Police grand-ducale, à l'instar de la solution retenue dans la loi précitée du 1^{er} août 2018 ;
- la création de l'unité nationale ETIAS au sein de la Police grand-ducale, chargée de transmettre un rapport au ministre ayant l'immigration dans ses attributions, sur base duquel ce dernier pourrait prendre, en sa qualité d'autorité compétente, une décision, à l'instar du mécanisme mis en place par la loi du 24 juillet 2024

- portant mise en œuvre du règlement (UE) 2021/784 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2021 relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne ;
- la création d'une unité nationale ETIAS au sein d'une administration de l'immigration à instituer.

Examen des articles

Article 1^{er}

Outre les développements faits dans les considérations générales, le Conseil d'Etat note que les auteurs du projet de loi précisent que l'unité nationale ETIAS est créée « aux fins de l'examen manuel des demandes d'autorisation de voyage, ainsi que de l'introduction des données dans la liste de surveillance ETIAS ». Cependant, l'article 8 du règlement (UE) 2018/1240 donne une définition plus complète et détaillée des missions de l'unité nationale ETIAS. Cette divergence introduit une discordance entre le projet de loi et l'article 8 du règlement européen. En outre, les missions assignées à l'unité nationale ETIAS par l'article 8 du règlement européen sont claires et précises et ne nécessitent pas de mise en œuvre nationale. La formulation précitée entrave dès lors l'applicabilité directe du règlement (UE) 2018/1240 et le Conseil d'État exige, sous peine d'opposition formelle, la suppression de ce passage.

Article 2

Pour ce qui est des paragraphes 1^{er} à 3, le Conseil d'État renvoie à ses développements figurant à l'endroit des considérations générales.

Le paragraphe 7 de l'article sous examen a pour objet de désigner le titulaire du pouvoir décisionnel au sein de l'unité nationale ETIAS qui est chargé de prendre, au nom du ministre ayant l'Immigration dans ses attributions, la décision d'octroyer, de refuser, d'annuler ou de révoquer une autorisation de voyage.

Le Conseil d'État rappelle qu'il appartient, en exécution de l'article 90 de la Constitution, au membre du Gouvernement d'exercer les attributions pour les affaires dont il a la charge. L'article 92 prévoit que le Gouvernement détermine son fonctionnement par voie de règlement interne. Le règlement interne du Gouvernement approuvé par arrêté grand-ducal du 25 octobre 2024, pris en exécution de l'article 92 de la Constitution, prévoit dans son article 4 que chaque membre du Gouvernement a la direction d'un ou de plusieurs départements ministériels et exerce, relativement aux affaires de son département, les attributions que la Constitution, les lois et les règlements lui confèrent. Il appartient, le cas échéant, au membre du Gouvernement de conférer une délégation de signature pour les affaires relevant de ses compétences.

Ainsi, la décision d'octroyer, de refuser, d'annuler ou de révoquer une autorisation de voyage revient au membre du Gouvernement qui a la direction du département en question, en l'occurrence le ministre ayant l'Immigration dans ses attributions, lequel peut conférer une délégation de signature à un ou plusieurs fonctionnaires pour les affaires relevant de son département.

Pour le surplus, le Conseil d'État tient à signaler que la décision d'octroyer, de refuser, d'annuler ou de révoquer une autorisation de voyage n'est pas prise en exécution de l'article 26, paragraphe 7, du règlement (UE) 2018/1240, auquel se réfère le paragraphe 7 du présent projet de loi, mais relève de l'exécution des articles 36, 37, 40 et 41. Le Conseil d'État considère cependant qu'il n'est pas nécessaire d'inclure, au niveau du paragraphe 7, une référence aux dispositions afférentes du règlement européen. Une telle référence, ne présentant aucune réelle valeur ajoutée dans le cas d'espèce, risque par ailleurs d'opérer une sorte de renationalisation des dispositions européennes concernées.

Le paragraphe 8 de l'article sous revue a pour objet de préciser que le personnel autorisé de l'unité nationale ETIAS enregistre la décision dans le système central européen. La référence à l'article 26, paragraphe 7, du règlement (UE) 2018/1240 qui est opérée dans ce contexte par le paragraphe 8 est incomplète, puisque l'article 26, paragraphe 7, ne vise pas la décision en tant que telle, mais les résultats de l'évaluation du risque en matière de sécurité ou d'immigration illégale ou de risque épidémique ainsi que les motifs à la base de la décision. L'article 39 du règlement (UE) 2018/1240 vise précisément les données à ajouter dans le dossier de demande à la suite de la décision de délivrer ou de refuser une autorisation de voyage. Par ailleurs, les dispositions de l'article 26, paragraphe 7, du règlement (UE) 2018/1240, auxquelles le paragraphe 8 fait référence, tout comme celles de l'article 39, sont claires et précises et ne nécessitent pas de mise en œuvre nationale. Le Conseil d'État demande dès lors, sous peine d'opposition formelle, de supprimer, au niveau du paragraphe 8, la référence à l'article 26, paragraphe 7, du règlement (UE) 2018/1240, afin de ne pas entraver l'applicabilité directe du règlement européen.

Article 3

L'article sous examen énumère le personnel autorisé à traiter les données dans la liste de surveillance ETIAS. Les agents ayant accès à cette liste sont issus de l'Administration des douanes et accises, de la Police grand-ducale et du Service de renseignement de l'État.

Le Conseil d'État relève que les auteurs du projet de loi se limitent à organiser l'accès à la liste de surveillance ETIAS prévue à l'article 34 du règlement (UE) 2018/1240, alors que, conformément à l'article 50 de ce même règlement, les États membres doivent désigner, de manière plus générale, les autorités qui sont habilitées à demander « la consultation des données enregistrées dans le système central ETIAS aux fins de la prévention et de la détection des infractions terroristes ou d'autres infractions pénales graves, ainsi que des enquêtes en la matière ».

Ensuite, chaque État membre est tenu de désigner un point d'accès central chargé de vérifier que les conditions d'accès au système central ETIAS énoncées à l'article 52 du règlement (UE) 2018/1240 sont remplies.

Enfin, chaque État doit établir, au niveau national, une liste des unités opérationnelles autorisées à demander la consultation des données conservées dans le système central ETIAS par l'intermédiaire des points d'accès centraux.

L'article sous examen ne couvre dès lors pas l'ensemble des mesures que les États membres doivent mettre en œuvre en application de l'article 50 du règlement (UE) 2018/1240 et fait par voie de conséquence l'objet d'une opposition formelle de la part du Conseil d'État.

Articles 4 à 6

Les agents autorisés de l'unité nationale ETIAS ont la possibilité d'accéder au système central ETIAS, d'y introduire des informations ou d'en extraire des données.

Parallèlement, les auteurs du projet de loi ont décidé de créer une application nationale qui est utilisée pour la communication et l'analyse des avis émis par les autorités qui participent à l'unité nationale ETIAS. Cette application comprend deux modules, à savoir le module « liste de surveillance ETIAS » et le module « avis relatif à un dossier de demande ETIAS ».

Pour assurer une meilleure compréhension du texte, les auteurs du projet de loi auraient pu fournir, au niveau du commentaire des articles, des explications sur le fonctionnement de cette application nationale, qui s'intercale en quelque sorte entre les données détenues par les administrations d'origine des agents affectés à l'unité nationale ETIAS et celles contenues dans le système central ETIAS. Aussi auraient-ils pu apporter des précisions sur les flux de données entre le système central ETIAS, l'application nationale mentionnée à l'article 4 du projet de loi sous examen et les banques de données détenues dans les administrations d'origine respectives.

L'article 6, paragraphe 4, prévoit que la suppression du dossier de demande dans le système central ETIAS entraîne la suppression des données à caractère personnel dans le module correspondant de l'application nationale, cela conformément à l'article 54 du règlement (UE) 2018/1240, qui fixe le délai de conservation du dossier de demande en fonction de différents cas de figure. Cependant, en se référant uniquement à l'article 54 du règlement (UE) 2018/1240, l'article 6, paragraphe 4, du projet de loi ne prend pas en compte l'hypothèse visée à l'article 55 du règlement (UE) 2018/1240. Ce dernier prévoit, par dérogation à l'article 54, l'obligation de modifier ou d'effacer de manière anticipée certaines données dans le système central ETIAS. Le Conseil d'État demande dès lors, sous peine d'opposition formelle pour contrariété au règlement (UE) 2018/1240, aux auteurs du projet de loi de compléter l'article 6, paragraphe 4, par une référence à l'article 55 du règlement (UE) 2018/1240.

Article 7

L'article sous revue désigne, conformément à l'article 57 du règlement (UE) 2018/1240, l'unité nationale ETIAS comme responsable du traitement. Le Conseil d'État recommande la suppression de cette disposition, qui est superflète puisqu'elle ne fait que transcrire une disposition du règlement (UE) 2018/1240 qui est d'application directe.

Article 8

Cet article précise les modalités relatives à la journalisation dont les traitements de données opérés dans l'application nationale font l'objet et n'appelle pas d'observations particulières.

Articles 9 à 13

Les articles sous examen prévoient des limitations au droit d'accès, au droit à l'effacement et au droit à l'information, qui peuvent être opérées par l'unité nationale ETIAS, cela sur base de l'article 23, paragraphe 2, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation des données.

Or, le règlement (UE) 2016/679 précité ne s'applique pas au traitement de données à caractère personnel effectué par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre des menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces.

Dans ce cas de figure, il y a lieu d'appliquer les mécanismes prévus par la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale qui a transposé en droit national la directive (UE) 2016/680.¹

Le Conseil d'État demande dès lors, sous peine d'opposition formelle, de veiller à une mise en œuvre correcte des articles 56 et 66 du règlement (UE) 2018/1240 qui se réfèrent d'une part au règlement (UE) 2016/679 précité et d'autre part à la directive (UE) 2016/680 précitée selon que les traitements sont réalisés par les autorités nationales pour évaluer les demandes aux fins de la prévention ou de la détection des infractions terroristes ou d'autres infractions pénales graves, ou des enquêtes en la matière ou que les traitements sont réalisés pour évaluer les demandes par les autorités frontalières et par les autorités chargées de l'immigration.

Observations d'ordre légistique

Observations générales

Lorsqu'un acte est cité, il faut veiller à reproduire son intitulé tel que publié officiellement, indépendamment de sa longueur, sauf s'il existe un intitulé de citation. Par ailleurs, au cas où un règlement européen a déjà fait l'objet de modifications, il convient d'insérer les termes « , tel que modifié » après l'intitulé complet de celui-ci. Partant, il convient de se référer, à l'intitulé et à l'article 1^{er} du projet de loi sous avis, au « règlement (UE) 2018/1240 du Parlement européen et du Conseil du 12 septembre 2018 portant création d'un système européen d'information et d'autorisation concernant les voyages (ETIAS) et modifiant les règlements (UE) n° 1077/2011, (UE) n° 515/2014, (UE) 2016/399, (UE) 2016/1624 et (UE) 2017/2226, tel que modifié ».

¹ Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil

Les tirets entre les numéros d'article et les intitulés d'article sont à omettre.

Il convient de viser le « ministre » plutôt que le « ministère ».

Article 1^{er}

Lorsqu'on se réfère au premier article, les lettres « er » sont à insérer en exposant derrière le numéro pour écrire « **Art. 1^{er}** ». ».

La virgule précédant les termes « ainsi que » est à supprimer.

Il est indiqué d'écrire « [...], ci-après ~~désigné par~~ « règlement (UE) 2018/1240 » ». Par analogie, cette observation vaut également pour l'article 4, alinéa 1^{er}, où il est indiqué d'écrire « [...], ci-après ~~désignée par~~ « application nationale » ».

Article 2

Au paragraphe 1^{er}, les tirets sont à remplacer par des numérotations simples 1^o, 2^o, 3^o, ...

Au paragraphe 1^{er}, quatrième tiret, il y a lieu de remplacer la virgule par un point-virgule et de supprimer le terme « et », étant donné qu'aux énumérations, ce terme est à omettre à l'avant-dernier élément comme étant superfétatoire.

Au paragraphe 4, deuxième phrase, la virgule à la suite des termes « Police grand-ducale » est à supprimer.

Au paragraphe 5, alinéa 2, il y a lieu de supprimer la virgule à la suite du terme « autorisé » et d'entourer les termes « le cas échéant » de virgules.

Toujours au paragraphe 5, alinéa 2, il convient de remplacer les termes « à l'alinéa qui précède » par ceux de « à l'alinéa 1^{er} », étant donné que l'insertion d'une nouvelle disposition à l'occasion d'une modification ultérieure peut avoir pour conséquence de rendre le renvoi inexact. Cette observation vaut également pour l'article 5, paragraphe 2, alinéa 2.

Au paragraphe 6, il convient d'écrire « en fonction de ses attributions légales respectives », étant donné qu'est visé « le personnel autorisé ».

Toujours au paragraphe 6, il convient d'écrire « conformément respectivement à l'article 25 et à l'article 28 du règlement (UE) 2018/1240 ».

Article 4

À l'alinéa 1^{er}, la virgule précédant les termes « ainsi que » est à supprimer.

Article 5

Au paragraphe 2, alinéa 2, il y a lieu d'insérer les termes « à ce » entre ceux de « manière » et « que ». Cette observation vaut également pour l'article 6, paragraphe 2.

Au paragraphe 3, première phrase, la virgule à la suite du terme « régulièrement » est à supprimer.

Article 6

Au paragraphe 2, il convient d'écrire « paragraphe 1^{er} ».

Article 10

Au paragraphe 1^{er}, il convient d'insérer une virgule après les termes « paragraphe 1^{er} ». Cette observation vaut également pour l'article 11.

Article 11

La virgule à la suite des termes « règlement (UE) 2016/679 » est à supprimer.

Article 13

À l'instar des articles 10, paragraphe 1^{er}, et 11, il est suggéré d'ajouter les termes « , de la présente loi » après ceux de « article 9, paragraphe 1^{er} ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 15 votants, le 4 avril 2025.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Marc Thewes