

Projet de loi

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 et portant modification

- 1° de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;**
- 2° de la loi modifiée du 29 mai 1998 portant approbation de la Convention sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne portant création d'un Office européen de police (convention Europol), signée à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;**
- 3° de la loi du 20 décembre 2002 portant approbation – de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ; – de l'Accord relatif à l'application provisoire entre certains États membres de l'Union européenne de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;**
- 4° de la loi modifiée du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité ;**
- 5° de la loi modifiée du 16 juin 2004 portant réorganisation, du centre socio-éducatif de l'État ;**
- 6° de la loi modifiée du 25 août 2006 relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle ;**
- 7° de la loi du 24 juin 2008 ayant pour objet le contrôle des voyageurs dans les établissements d'hébergement ;**
- 8° de la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire ;**
- 9° de la loi modifiée du 19 décembre 2014 facilitant l'échange transfrontalier d'informations concernant les infractions en matière de sécurité routière ;**
- 10° de la loi du 25 juillet 2015 portant création du système de contrôle et de sanction automatisés ;**
- 11° de la loi du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ;**
- 12° de la loi du 23 juillet 2016 portant mise en place d'un statut spécifique pour certaines données à caractère**

- personnel traitées par le Service de renseignement de l'État ;**
13° de la loi du 22 février 2018 relative à l'échange de données à caractère personnel et d'informations en matière policière ;
14° de la loi du jj/mm/aaaa sur la Police grand-ducale ; et
15° de la loi du jj/mm/aaaa sur l'Inspection générale de la Police
-

Deuxième avis complémentaire du Conseil d'État

(17 juillet 2018)

Par dépêche du 12 juillet 2018, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission de l'enseignement supérieur, de la recherche, des médias, des communications et de l'espace lors de sa réunion du 12 juillet 2018.

Au texte des amendements étaient joints un commentaire pour chacun des amendements ainsi qu'une version coordonnée du projet de loi sous avis intégrant les amendements parlementaires.

Le Conseil d'État se doit toutefois de relever que le texte coordonné joint aux amendements présente des lacunes et discordances importantes par rapport au texte des amendements proprement dits. Il renvoie, à cet égard, aux observations d'ordre légistique.

Examen des amendements

Observation préliminaire

Le Conseil d'État attire l'attention des auteurs sur la nécessité de veiller à l'adaptation des renvois au projet de loi n° 7184 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données, qui est en cours d'instance législative et dont la numérotation est encore susceptible de changer.

Amendement 1 concernant l'intitulé

Suite à la suppression de l'ancien article 50 et de l'ajout des articles 61 et 62 ayant pour objet de modifier le projet de loi n° 7045 sur la Police grand-ducale et le projet de loi n° 7044 sur l'Inspection générale de la Police, la Commission de l'enseignement supérieur, de la recherche, des médias, des communications et de l'espace, ci-après la « commission parlementaire », a procédé à une modification de l'intitulé du projet de loi. L'amendement sous revue n'appelle pas d'observation.

Amendement 2 concernant l'article 1^{er}

Le Conseil d'État note que la commission parlementaire n'a repris que partiellement, à travers l'amendement sous revue, le libellé de l'article 1^{er}, paragraphe 2, lettre a), proposé par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 10 juillet 2018. En effet, le texte proposé par la commission parlementaire omet de reprendre les termes « de police administrative », sans que les auteurs de l'amendement sous examen s'expliquent sur cette omission, voire sur les intentions poursuivies.

Or, le projet de loi n° 7045 sur la Police grand-ducale, précité, en ses articles 20 à 26, détaille un certain nombre de missions qui sont considérées comme étant ni administratives ni judiciaires, et qui sont de ce fait reprises sous une section intitulée « autres missions »¹.

Le Conseil d'État conclut de l'omission relevée ci-avant que le projet de loi sous avis s'appliquera également aux traitements de données à caractère personnel effectués dans le cadre de l'exécution de ces missions particulières, de telle sorte que, à l'exception des traitements administratifs *stricto sensu* qui relèvent du champ d'application 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 de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), ci-après « le règlement », tous les traitements effectués par la Police grand-ducale dans l'exercice d'une quelconque des missions lui confiées par sa loi organique ou par d'autres lois spéciales seront soumis au régime dérogatoire mis en place par le projet de loi sous avis, même si au moins certains de ces traitements n'ont plus qu'un rapport des plus ténus avec le champ d'application initial de la directive.

L'ajout opéré à la lettre c) du même paragraphe n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Quant aux traitements de données à caractère personnel effectués par la Cellule de renseignement financier, ci-après la « CRF », le Conseil d'État demande aux auteurs de reprendre, à l'article 1^{er}, paragraphe 2, sous une nouvelle lettre, les missions de la CRF et de préciser ainsi que les traitements des données opérés par la CRF relèvent de la loi en projet. En effet, les amendements apportés au projet de loi n° 7287² accentuent le

¹ Il s'agit des missions suivantes :

- art. 20 : assistance à l'armée
- art. 21 : arrestation d'évadés
- art. 22 : main-forte aux juridictions
- art. 23 : mesure à prendre à l'égard d'animaux divagants ou agonisants
- art. 24 : missions protocolaires
- art. 25 : réseau national d'appels d'urgence
- art. 26 : enquêtes de sécurité pour des institutions internationales ayant leur siège à Luxembourg.

² Projet de loi modifiant :

1° le Code de procédure pénale ;

2° la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;

3° la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme ;

4° la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État

afin de porter organisation de la cellule de renseignement financier CRF.

caractère spécifique de cette structure qui ne présente plus qu'un rattachement d'ordre administratif avec le Parquet général. Les données traitées par la CRF ne sauraient être assimilées, purement et simplement, à des données judiciaires.

Amendements 3 à 5 concernant les articles 12, 14 et 15

La reformulation des articles 12, paragraphe 3, 14, paragraphe 1^{er} et 15, paragraphe 4, résulte, d'après le commentaire des amendements, des modifications opérées à l'endroit de l'article 7, paragraphe 1^{er}. Si les modifications effectuées n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'État quant à leur principe, il se doit toutefois de rappeler que les finalités du traitement découlent nécessairement des missions assignées à l'autorité compétente dans sa base légale d'institution ou de création, et qu'il n'est dès lors pas nécessaire de faire état desdites missions dans la disposition en cause. Partant, le Conseil d'État suggère de reformuler les paragraphes précités comme suit :

« Le responsable du traitement peut [...], eu égard à la finalité du traitement concerné, et en tenant dûment compte des droits fondamentaux et des intérêts légitimes de la personne physique concernée, pour : [...] ».

Amendement 6 concernant l'article 40

D'après le commentaire de l'amendement, l'amendement 6 viserait à reprendre la proposition faite par le Conseil d'État. Or, l'amendement sous revue ne reprend que partiellement les recommandations que le Conseil d'État avait formulées dans son avis complémentaire du 10 juillet 2018. Dans ce contexte, le Conseil d'État se doit de réitérer l'observation selon laquelle les délégués des présidents respectifs ou du procureur général d'État ne sont pas appelés à remplacer lesdits présidents ou le procureur général d'État en cas d'absence de ces derniers, mais qu'ils sont nommés, le cas échéant, en tant que membres effectifs de l'autorité de contrôle judiciaire et qu'il convient, par voie de conséquence, de supprimer les termes « et leurs délégués » à l'article 40, paragraphe 4, alinéa 1^{er}.

L'ajout d'un alinéa 2 à l'article 40, paragraphe 6, correspond à la proposition du Conseil d'État. Sa formulation peut cependant prêter à équivoque en laissant croire qu'en cas de désignation d'un délégué, seul ce dernier pourrait bénéficier d'une prime, à l'exclusion du suppléant et du membre du secrétariat. Le Conseil d'État propose de reformuler l'alinéa comme suit :

« En cas de nomination d'un délégué au sens des paragraphes 3 et 4, le titulaire ayant procédé à la délégation ne pourra pas bénéficier de la prime visée à l'alinéa 1^{er} pendant la durée de cette délégation. »

Amendement 7 concernant l'article 47

Les précisions apportées à l'article 47 visent à répondre à l'opposition formelle du Conseil d'État fondée sur le non-respect de l'article 14 de la Constitution. Le Conseil d'État peut dès lors lever son opposition formelle.

Le Conseil d'État suggère encore de supprimer, à l'article 47, paragraphe 1^{er} et 2, la phrase « Les dispositions de la procédure

administrative non contentieuse sont applicables », étant donné que les dispositions visées ont vocation à s'appliquer en tout état de cause.

Quant au renvoi à l'article 54 du projet de loi n° 7184 précité, le Conseil d'État demande aux auteurs de remplacer, au paragraphe 1^{er}, la phrase « Le recours contre cette décision, introduit en application de l'article 54 de la loi [...] ou en application de l'article 45, n'a pas d'effet suspensif » par la phrase « Un recours contre cette décision est ouvert devant le Tribunal administratif qui statue comme juge du fond », en omettant la référence à l'absence d'effet suspensif de la décision visée, l'absence d'un tel effet relevant du droit commun.

Au paragraphe 2, il y a lieu de procéder aux mêmes modifications en remplaçant la phrase « Le recours contre une décision prononçant une astreinte, introduit en application de l'article 54 de la loi [...] ou en application de l'article 45, n'a pas d'effet suspensif » par la phrase « Un recours contre cette décision est ouvert devant le Tribunal administratif qui statue comme juge du fond » en omettant, encore une fois, la référence à l'absence d'effet suspensif de la décision visée.

Amendements 8 et 9 concernant l'article 61 nouveau

L'article 50 est supprimé et remplacé par l'article 61 nouveau, en vue de suivre le Conseil d'État quant à son observation sur la nécessité d'apporter des adaptations aux dispositions qui figureront dans le projet de loi n° 7045 sur la Police grand-ducale qui abrogera la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police. Les amendements sous revue n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Amendement 10 concernant l'article 62 nouveau

L'amendement sous revue vise à apporter des modifications au projet de loi n° 7044 sur l'Inspection générale de la Police, qui s'inspirent largement des modifications opérées par les amendements 8 et 9 sous avis au projet de loi n° 7045 précité.

Le paragraphe 3 soulève toutefois des questions en ce qu'il permettrait, tel que formulé à l'amendement sous avis, au personnel de l'Inspection générale de la Police, ci-après l'« IGP », d'accéder directement aux données traitées dans les divers traitements des données à caractère personnel dont le responsable du traitement est le directeur général de la Police. Le Conseil d'État estime cependant qu'un tel accès va au-delà des finalités découlant de la mission première de l'IGP, définie à l'article 4, alinéa 2, du prédit projet de loi n° 7044 comme l'exercice « d'un droit d'inspection général et permanent au sein de la Police ». Seul l'exercice par l'IGP de missions d'instruction judiciaire qui lui sont confiées par l'autorité judiciaire compétente dans le cadre de l'article 8 du prédit projet de loi justifierait un tel accès, qui est toutefois d'ores et déjà possible en vertu des dispositions du Code de procédure pénale expressément visées au même article et qui, tantôt prévoient un accès direct à certains traitements, tantôt permettent un accès aux traitements par le biais d'une procédure judiciaire, telle une perquisition offrant toutes les garanties judiciaires requises.

Le Conseil d'État doit, par conséquent, s'opposer formellement à l'amendement sous examen pour transposition incorrecte de la directive, le texte proposé débouchant sur des conséquences incompatibles avec les dispositions de celle-ci, notamment celles ayant trait à la finalité des traitements de données à caractère personnel.

Le Conseil d'État comprend cependant que, dans le cadre de l'exercice des missions de contrôle pré-rappelées, l'IGP doit pouvoir accéder aux fichiers d'accès (« *log files* ») des différents traitements de données à caractère personnel effectués par la Police grand-ducale, de telle sorte qu'il peut d'ores et déjà se déclarer d'accord avec la formulation suivante :

« (3) Dans le cadre des missions énoncées aux articles 4, 7 et 9, l'IGP a accès aux données retraçant les accès aux traitements des données à caractère personnel dont le directeur général de la Police est le responsable du traitement. »

Observations d'ordre légistique

Observations générales

La date relative à la loi sur la Police grand-ducale, la date relative à la loi sur l'Inspection générale de la Police, la date relative à la loi 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, et la date de la loi portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données font défaut. Une fois celles-ci connues, elles devront être insérées aux endroits pertinents.

Intitulé

Au point 12°, le terme « et » après le point-virgule est à supprimer.

Amendement 2

À l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er}, le Conseil d'État constate qu'il n'a pas été suivi en son observation formulée dans son avis complémentaire du 10 juillet 2018, pour ce qui est de la suppression des termes « ci-après dénommés « autorité compétente » ». Au vu du maintien desdits termes, il demande toutefois de mettre les termes « autorité compétente » entre guillemets.

À l'article 1^{er}, paragraphe 2, lettre c), dans sa teneur amendée, il convient d'écrire « Autorité nationale de sécurité », et de supprimer le terme « et » à la fin de ladite lettre.

Amendement 3

À l'article 12, paragraphe 3, lettres a) et b), dans sa teneur amendée, le point-virgule à la fin de ladite lettre est à rétablir.

À l'article 12, paragraphe 3, lettre d), dans sa teneur amendée, le terme « ou » est à faire précéder d'un point-virgule.

Amendement 4

À l'article 14, paragraphe 1^{er}, lettre b), dans sa teneur amendée, le point-virgule à la fin de ladite lettre est à rétablir.

À l'article 14, paragraphe 1^{er}, lettre d), dans sa teneur amendée, le terme « ou » est à faire précéder d'un point-virgule.

Amendement 5

À l'article 15, paragraphe 4, lettres b) et c), dans sa teneur amendée, le point-virgule à la fin desdites lettres est à rétablir.

À l'article 15, paragraphe 4, lettre d), dans sa teneur amendée, le terme « ou » est à faire précéder d'un point-virgule.

Amendement 9

En ce qui concerne la dénomination du ministre visé, le Conseil d'État demande de s'en tenir à la nomenclature employée dans les arrêtés portant constitution des ministères, en l'occurrence l'arrêté grand-ducal du 28 janvier 2015 portant constitution des Ministères, en écrivant :

« ministre ayant la Protection des données à caractère personnel dans ses attributions ».

Amendement 10

L'observation relative à l'amendement 9 ci-avant vaut également pour l'amendement sous revue.

À l'article 62, point 2^o, dans sa teneur amendée, il y a lieu d'accorder, à la dernière phrase, le verbe « exercer » au genre féminin.

Texte coordonné

À l'article 7, paragraphe 1^{er}, il convient de mettre les lettres « er » en exposant derrière le numéro de paragraphe, en écrivant « paragraphe 1^{er} ».

Au chapitre 6, à l'intitulé de la section 2, il convient de supprimer le point à la suite du chiffre 2 et le point à la suite de l'intitulé de section.

Le texte coordonné contient deux articles numérotés en article 44. L'article 44 à la suite de l'article 42 est à renuméroter en article 43.

Au chapitre 8, à l'intitulé de la section 2, il faut insérer un trait d'union entre le numéro de section et l'intitulé de section.

Au vu des observations relatives aux amendements 9 et 10, il convient d'adapter la terminologie à l'article 60, point 4^o, en écrivant :

« ministre ayant la Protection des données à caractère personnel dans ses attributions ».

Le Conseil d'État se doit de soulever, à titre d'exemple, certaines incohérences entre le texte des amendements proprement dits et le texte coordonné tenant compte des amendements à apporter à la loi en projet sous avis. Ainsi, au texte coordonné :

1° À l'intitulé, point 13°, il convient d'ajouter à la fin du point en question un point-virgule.

2° À l'article 1^{er}, paragraphe 2, lettre a), il convient de mettre les lettres « er » en exposant derrière le numéro de paragraphe, en écrivant « paragraphe 1^{er} ».

3° À l'article 47, il convient d'écrire « 250 000 » avec une espace insécable.

4° À l'article 61, le texte qu'il s'agit de remplacer est à terminer par des guillemets fermants.

5° À l'article 62, la phrase liminaire est à commencer par une lettre « L » majuscule. Par ailleurs, au point 2°, le texte qu'il s'agit de remplacer est à terminer par des guillemets fermants.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 19 votants, le 17 juillet 2018.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Wivenes