

## Projet de règlement grand-ducal

**portant modification du règlement grand-ducal modifié du 23 juillet 2016 fixant la liste des administrations et personnes morales de droit public pouvant demander un bulletin N° 2 ou N° 3 du casier judiciaire avec l'accord écrit ou électronique de la personne concernée**

---

### Avis du Conseil d'État

(21 décembre 2018)

Par dépêche du 18 octobre 2018, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de règlement grand-ducal sous rubrique, élaboré par le ministre de la Justice.

Au texte du projet de règlement grand-ducal étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact ainsi que le texte coordonné du règlement grand-ducal modifié du 23 juillet 2016 fixant la liste des administrations et personnes morales de droit public pouvant demander un bulletin N° 2 ou N° 3 du casier judiciaire avec l'accord écrit ou électronique de la personne concernée, intégrant les modifications proposées.

L'avis du procureur général d'État a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 9 novembre 2018.

### Considérations générales

Le projet de règlement grand-ducal sous avis entend modifier le règlement grand-ducal modifié du 23 juillet 2016 fixant la liste des administrations et personnes morales de droit public pouvant demander un bulletin N° 2 ou N° 3 du casier judiciaire avec l'accord écrit ou électronique de la personne concernée, en augmentant le nombre des administrations et personnes morales de droit public pouvant faire une telle demande. Le projet de règlement grand-ducal sous avis n'est pas sans poser quelques problèmes, ainsi que le Conseil d'État aura l'occasion de le préciser à l'occasion de l'examen des articles.

### Examen des articles

#### Article 1<sup>er</sup>

Au point 17 nouveau, qu'il est proposé d'insérer à l'article 1<sup>er</sup> du règlement grand-ducal précité du 23 juillet 2016, il y a lieu de viser les « fonctionnaires de l'Office du contrôle des exportations, importations et du transit », étant donné qu'il s'agit de la nouvelle dénomination retenue dans la loi du 27 juin 2018 relative au contrôle des exportations.

En ce qui concerne la possibilité pour le directeur de l'Administration des douanes et accises, le ministre ayant le Commerce extérieur dans ses attributions et le directeur de la Santé de demander le bulletin N° 2 du casier judiciaire, sur accord écrit ou électronique de la personne concernée, lorsqu'il s'agit de conférer la qualité d'officier de police judiciaire à un fonctionnaire relevant de leurs administrations respectives, et en ce qui concerne cette même possibilité pour le directeur de l'administration pénitentiaire pour les demandes d'emploi au sein de l'administration pénitentiaire, le Conseil d'État peut comprendre la nécessité pour les administrations concernées de se voir communiquer le bulletin précité dans les hypothèses susvisées.

Les points 19 nouveau, lettre b), et 20 nouveau, lettres a) et b), à insérer à l'article 1<sup>er</sup> du règlement grand-ducal précité du 23 juillet 2016, soulèvent un certain nombre d'interrogations.

Le point 19 nouveau, lettre b), introduit le droit pour le directeur de l'administration pénitentiaire de demander le bulletin N° 2 du casier judiciaire, sur accord écrit ou électronique de la personne concernée, dans le cadre des demandes d'accès aux bâtiments affectés à l'administration pénitentiaire autres que ceux visés au point 20 nouveau et aux chantiers relatifs à des bâtiments destinés à l'hébergement des détenus. Le Conseil d'État rejoint le procureur général d'État qui, dans son avis, pose la question « de la justification de la délivrance d'un casier judiciaire, qui n'est pas précisée » en ce qui concerne les demandes d'accès aux bâtiments qui ne sont pas des centres pénitentiaires. Quels sont les bâtiments visés auxquels l'accès implique des soucis de sécurité tels que cet accès devrait être soumis à la condition de la présentation d'un bulletin N° 2 du casier judiciaire ?

En ce qui concerne le point 20 nouveau, celui-ci permet au directeur d'un centre pénitentiaire de demander la délivrance du bulletin N° 2 du casier judiciaire, sur accord écrit ou électronique de la personne concernée, dans deux hypothèses, à savoir celle de l'article 37 de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire et celle de l'article 23 de la même loi.

L'hypothèse de l'article 37 de la loi précitée du 20 juillet 2018 est relative à la possibilité de soumettre l'accès de toute personne, y compris de celles visées à l'article 24 de la même loi, à un contrôle de sécurité et de sûreté de la personne, de son identité, de ses bagages et effets personnels et, le cas échéant, de son véhicule et de son chargement. L'hypothèse de l'article 23 de la loi précitée du 20 juillet 2018 est relative à la demande d'un permis de de visite.

Le point 20 nouveau pose ainsi un premier problème d'application. À la lecture combinée du point 20 nouveau et des dispositions de la loi précitée du 20 juillet 2018 y visées, le Conseil d'État comprend que, pour une personne autre que celles tombant sous l'article 24 de la loi précitée du 20 juillet 2018 et qui souhaite rendre visite à un détenu, les directeurs des centres pénitentiaires pourront obtenir, avec l'accord exprès de façon écrite ou électronique de cette personne, un bulletin N° 2 du casier judiciaire à deux reprises : dans un premier temps, au moment de la demande d'un permis de visite et, dans un deuxième temps, au moment de l'accès physique de la personne au centre pénitentiaire. Cette situation est pour le moins étrange.

Le point 20 nouveau, lettre a), soulève un autre problème. En effet, et ainsi que le procureur général d'État l'a fait remarquer dans son avis, selon cette disposition, les directeurs des centres pénitentiaires pourront même obtenir un extrait du casier judiciaire des personnes visées à l'article 24 de la loi précitée du 20 juillet 2018, à savoir notamment des représentants des autorités judiciaires, des agents consulaires et diplomatiques et des avocats, lors d'une demande d'accès au centre pénitentiaire. Or, l'article 24 précité garantit l'accès du détenu à son avocat au centre pénitentiaire. Étant donné que l'extrait du casier judiciaire n'est délivré au directeur du centre pénitentiaire que sur accord exprès et écrit de la personne concernée, se pose la question de la conséquence d'un refus de la part d'un avocat de donner son accord à la délivrance du bulletin N° 2 du casier judiciaire. Le directeur pourra-t-il alors interdire l'accès de l'avocat au centre pénitentiaire pour la seule raison que ce dernier a refusé de donner son accord exprès ? L'article 37, paragraphe 3, de la loi précitée du 20 juillet 2018 précise que l'accès est refusé à toute personne qui refuse de se soumettre au contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article précité. Or, la délivrance d'un extrait du casier judiciaire n'étant pas expressément prévue à la disposition précitée, un refus d'accès de l'avocat au centre pénitentiaire sur cette seule base s'accorderait mal avec la garantie de l'accès du détenu à son avocat au centre pénitentiaire. La question se pose également lorsque le bulletin N° 2 du casier judiciaire de l'avocat n'est pas vierge. L'avocat pourra-t-il alors se voir refuser l'accès au centre pénitentiaire ?

S'y ajoute une autre difficulté pratique. L'accord de la personne concernée doit être exprès et sous forme écrite ou électronique. Étant donné que l'avocat peut, dans la limite des horaires de visite des centres pénitentiaires, se rendre au centre pénitentiaire pour rendre visite à son client sans devoir en informer préalablement le directeur ou un autre membre du personnel du centre pénitentiaire, comment l'accord se fera-t-il ? L'avocat remettra-t-il, le cas échéant, son accord exprès et écrit aux membres du personnel du centre pénitentiaire au moment de son accès au centre pénitentiaire ? Ou devra-t-il faire, au préalable, une demande d'accès écrite ? Cette hypothèse serait alors comparable à la procédure d'une demande de délivrance d'un permis de visite, à laquelle l'avocat n'est pas soumis en application de l'article 24.

Le Conseil d'État ajoute qu'il est inacceptable que les directeurs des centres pénitentiaires puissent se voir délivrer le bulletin N° 2 du casier judiciaire des représentants des autorités judiciaires.

Le point 20 nouveau, lettre b), soulève également quelques difficultés. Comme le procureur général d'État le remarque à juste titre dans son avis du 26 octobre 2018, la délivrance du bulletin N° 2 du casier judiciaire pour les demandes de visite de détenus « n'est pas nécessairement justifiée. La sécurité doit être assurée avant tout par les contrôles de sécurité au moment de l'accès physique de la personne concernée au centre pénitentiaire, tels que prévus par l'article 37 de la loi précitée du 20 juillet 2018 ».

Le procureur général d'État pose également la question, à juste titre, de savoir si l'on peut « refuser le droit de visite à une personne au seul motif que son casier judiciaire n'est pas vierge, respectivement comprend des condamnations pour des infractions plus ou moins graves ».

Le Conseil d'État ajoute qu'aux termes de l'article 23, paragraphe 4, de la loi précitée du 20 juillet 2018, le directeur du centre pénitentiaire ne

peut interdire ou restreindre les visites ou sorties temporaires « que dans l'intérêt du bon ordre et de la sécurité du centre pénitentiaire et de tiers ou si l'insertion du condamné risque d'en être compromise ». Le refus d'accord pour la délivrance d'un extrait du casier judiciaire ou le fait que le casier judiciaire de la personne concernée ne soit pas vierge suffisent-ils pour remplir la condition de l'article 23, paragraphe 4, de la loi précitée du 20 juillet 2018 ?

## Article 2

Sans observation.

## **Observations d'ordre légistique**

### Observation générale

Il y a lieu de supprimer la parenthèse fermante après le nombre lorsqu'il est fait référence, dans le dispositif, à un point. Partant, il convient d'écrire « au point 15 » et « au point 20 ».

### Préambule

À l'endroit des ministres proposant, il y a lieu d'écrire « Notre Ministre de la Justice ».

### Article 1<sup>er</sup>

Au point 2°, le Conseil d'État propose de reformuler la phrase liminaire comme suit :

« 2° À la suite du point 15, sont insérés les points 16 à 20 nouveaux, libellés comme suit : ».

Les institutions, administrations, services, organismes, etc., prennent une majuscule au premier substantif uniquement. Partant, il y a lieu d'écrire « Office des licences » et « Direction de la santé ».

## Article 2

Étant donné que l'exécution d'un règlement grand-ducal doit être assurée au-delà des changements de membres du Gouvernement, la formule exécutoire doit viser la fonction et non pas le titulaire qui l'exerce au moment de la prise du règlement en question. Partant, il convient d'écrire « ministre » avec une lettre initiale minuscule. Par ailleurs, il convient d'écrire « Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg » avec une lettre initiale minuscule.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 21 décembre 2018.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Wivenes