**N° 5986**

**Projet de loi relative à l’accès des autorités judiciaires, de la Police et de l’Inspection générale de la police à certains traitements de données à caractère personnel mis en œuvre par des personnes morales de droit public et portant modification :**

* **du Code d’instruction criminelle, et**
* **de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l’Inspection générale de la police**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**Résumé**

1. **Objet du projet de loi**

Le projet de loi sous examen vise à modifier ponctuellement certaines dispositions du Code d’instruction criminelle et de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l’Inspection générale de la Police qui ont été introduites par la loi du 22 juillet 2008 relative à l’accès des magistrats et officiers de police judiciaire à certains traitements de données à caractère personnel mis en œuvre par des personnes morales et portant modification du Code d’instruction criminelle, de la loi modifiée du 31 mai du 1999 sur la Police et l’Inspection générale de la Police, et de loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l’administration pénitentiaire.

Il est rappelé dans ce contexte que la loi du 22 juillet 2008 vise à renforcer les moyens d’action des autorités de poursuite notamment dans le cadre de la lutte contre la grande criminalité voire le crime organisé et le terrorisme. Elle entend entre autres garantir aux autorités de poursuites (magistrats du ministère public, juges d’instruction, officiers de police judiciaire), sous certaines conditions, un accès automatisé à certaines banques de données mises en œuvre par des personnes morales de droit public telles que des administrations ou des services publics, et ce via la mise en place d’un cadre légal approprié. Une lutte efficace contre la criminalité requiert, en effet, à côté des ressources humaines et des équipements techniques adéquats, l’existence d’un cadre légal approprié pour permettre l’accès à certains traitements de données à caractère personnel.

Au-delà de la mise en place d’un cadre légal visant à régler l’accès à certains traitements de données à caractère personnel, la loi du 22 juillet 2008 vise également à améliorer la prise d’empreintes digitales et de photographies et leur utilisation ultérieure dans le cadre de la prévention, de la recherche et de la constatation d’infractions pénales.

Une adaptation de la loi du 22 juillet 2008 s’est avérée nécessaire en constatant, au moment de son entrée en vigueur et partant de son exécution, que certaines dispositions ne pouvaient quasiment pas être mises en œuvre et d’autres requerraient la mobilisation de ressources humaines, financières et techniques disproportionnées par rapport aux objectifs poursuivis.

Le fait que le projet de loi vienne adapter certaines dispositions introduites par la loi du 22 juillet 2008 précitée ne modifie en rien l’objet même de cette loi qui demeure identique. Le projet de loi sous rubrique ne remet pas non plus en question les garanties en termes de protection des personnes à l‘égard du traitement des données à caractère personnel attachées à la loi du 22 juillet 2008.

A noter que dans la mesure où les dispositions de la loi du 22 juillet 2008, que le projet de loi sous rubrique entend adapter, se trouvent intégrées soit dans le Code d’instruction criminelle, soit dans la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l’Inspection générale de la Police, il est procédé non pas à une modification de la loi du 22 juillet 2008, mais à une modification des dispositions afférentes du Code d’instruction criminelle et de la loi modifiée du 31 mai 1999.

1. **Les principaux changements**

Parmi les principaux changements proposés par le texte sous examen par rapport aux dispositions introduites par la loi du 22 juillet 2008 précitée on peut citer :

* ***l’extension de l’accès informatique direct aux fichiers en cause voire à certains fichiers au procureur général d’Etat, aux membres des parquets et au personnel de l’administration judiciaire***

Actuellement, seul le procureur d’Etat, ainsi que les officiers de police judiciaire agissant sur son instruction, peuvent accéder directement, par un système informatique, aux données à caractère personnel d’une série de fichiers tels que le registre général des personnes physiques et morales créé par la loi du 30 mars 1979 organisant l’identification numérique des personnes physiques et morales; le fichier relatif aux affiliations des salariés, des indépendants et des employeurs géré par le Centre commun de la sécurité sociale sur base de l’article 321 du Code des assurances sociales, à l’exclusion de toutes données relatives à la santé; le fichier des demandeurs d’asile exploité pour le compte du service des réfugiés du ministre ayant l’Immigration dans ses attributions ; le fichier des titulaires et demandeurs de permis de conduire exploité pour le compte du ministre ayant les Transports dans ses attributions en passant par le fichier des demandeurs de visa exploité pour le compte du bureau des passeports, visas et légalisations du ministre ayant les Affaires étrangères dans ses attributions ou encore le fichier des assujettis à la taxe sur la valeur ajoutée, exploité pour le compte de l’Administration de l’Enregistrement et des Domaines.

Le projet de loi vient conférer tout d’abord un tel accès informatique également au procureur général d’Etat. Ce dernier dispose de certaines attributions particulières et propres qui requièrent l’accès à certains fichiers voire dont l’exécution est grandement facilitée par un tel accès.

Le projet de loi sous examen précise également que les membres des parquets ont eux aussi accès aux fichiers concernés.

Il est admis que chaque parquet est en principe *« un et indivisible »,* de sorte que les membres d’un parquet représentent toujours le procureur général d’Etat respectivement le procureur d’Etat et peuvent se remplacer mutuellement. De ce point de vue, la question de savoir s’il est indispensable d’ajouter formellement les membres des parquets parmi les personnes pouvant accéder aux fichiers en question peut se poser. Aux yeux des auteurs du projet de loi sous rubrique cependant, la réponse à cette question doit être formulée en tenant compte non pas des attributions classiques des parquets, mais des impératifs de la protection des personnes à l’égard du traitement des données à caractère personnel. Or, celle-ci exige que toute personne, qui peut avoir accès à un fichier contenant des données à caractère personnel, soit individualisée.

La consultation par les parquets de manière générale, c.-à-d. par le parquet général et les parquets d’arrondissements, des différents fichiers se justifie par la nécessité de préparer p.ex. des citations à l’audience. Il est dans ce cas indispensable de savoir où habite la personne que l’on souhaite citer. Il est, dès lors, normal que les parquets puissent accéder directement au fichier général des personnes physiques et morales. La consultation de ce fichier de même que d’autres fichiers sont indispensables en matière d’exécution des peines. L’accès au fichier des titulaires et demandeurs de permis de conduire est p.ex. utile dans les affaires pénales de circulation routière et en matière d’exécution des peines concernant de telles affaires. Quant au fichier des armes prohibées, il contient d’importantes informations qui peuvent être utiles pour déterminer, entre autres, la dangerosité d’un auteur présumé sur le point d’être interpellé ou encore de faire l’objet d’une mesure d’exécution de peine.

Dans la mesure où la consultation des fichiers en question est une tâche administrative, qui n’est évidemment pas effectuée par le procureur général d’Etat ou par le procureur d’Etat en personne, il est proposé de préciser que les membres du personnel de l’administration judiciaire peuvent y avoir accès aussi, sauf en ce qui concerne le fichier des assujettis à la taxe sur la valeur ajoutée, exploité pour le compte de l’Administration de l’Enregistrement et des Domaines (fichier n° 9).

* ***l’extension de l’accès informatique direct aux fichiers en cause voire à certains fichiers aux agents de police judiciaire, aux membres du cadre administratif et technique de la police ainsi qu’à certains membres de l’Inspection générale de la Police***

Actuellement, seuls les officiers de police judiciaire ont, en vertu de l’article 34-1 de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police précitée, un accès informatique direct à certains fichiers. La limitation de l’accès aux seuls officiers de police judiciaire s’est avérée comme une restriction empêchant dans la pratique une bonne exécution des missions légales de la police.

Le projet de loi sous rubrique prévoit d’y remédier en permettant aux agents de police judiciaire ainsi qu’à certains membres du cadre administratif et technique de la police, nommément désignés par le ministre ayant la Police dans ses attributions sur proposition du directeur général de la Police, et en fonction de leurs attributions, d’accéder auxdits fichiers, à l’exception notable de celui relatif à la TVA.

Il échet de relever dans ce contexte que depuis l’entrée en vigueur de la loi du 22 juillet 2008, qui a, entre autres, introduit l’article 34-1 précité, un grand nombre de tâches effectuées par les agents de police judiciaire sont devenues impossible à accomplir du fait que les agents de police judiciaire n’ont pas le droit de consulter les fichiers visés par l’article 34-1 auxquels – il n’est pas inutile de le rappeler – la police avait accès sur base de dispositions légales précédentes.

La plupart des affaires de police exigent un travail de recherche plus ou moins minutieux. Dans la mesure où un grand nombre de missions sont réservées par la loi aux officiers de police judiciaire, il appartient aux agents de police judiciaire de les décharger de certaines tâches et partant d’accomplir des missions de recherche ou de vérification nécessaires. Ainsi p.ex., en cas de crime flagrant ou de disparition de personnes, seuls les officiers de police judiciaire ont le droit d’enquêter sur le « terrain ».

Ils ne pourraient pas exécuter correctement leurs missions s’ils n’étaient pas secondés efficacement par les agents de police judiciaire qui leur fournissent des informations préalablement recherchées ou vérifiées.

Peuvent être cités en tant qu’exemples à cet égard l’homicide commis en octobre 2008 lorsqu’une femme a été abattue près de la LUXEXPO, ou encore l’incident survenu en mars 2009 à Tétange où des coups de feu ont été tirés sur la voie publique. Dans ces cas, certains éléments d’enquête sont susceptibles d’être retardées (p.ex. la consultation du fichier des armes (no. 10), précisément par le fait que les officiers de police judiciaire sont « sur le terrain » tandis que des agents de police judiciaire ou des membres du personnel civil se trouvent au bureau et pourraient, par la consultation du fichier, utilement soutenir les officiers de police judiciaire.

Il échet encore de relever dans ce contexte que la différence objective entre les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire est largement surestimée. La différence qui existe entre ces deux catégories de policiers ne réside ni dans les études ou formations, ni dans les aptitudes ou compétences des officiers de police judiciaire par rapport aux agents de police judiciaire. Cette différence consiste essentiellement en un examen de passage après 6 ans de service préparant les agents aux missions incombant aux officiers de police judiciaire.

L’exigence d’une présence policière plus accrue sur le terrain implique nécessairement que les policiers soient déchargés de certaines tâches administratives. C’est dans cet ordre d’idées que, depuis un certain temps, la police recrute du personnel civil dont le nombre n’est pas négligeable. Parmi ce personnel figurent entre autres des spécialistes en économie ou en finances voire des ingénieurs. Certains services sont, par ailleurs, composés quasi exclusivement de personnel civil tel que p.ex. le service informatique ou les secrétariats, mais également les sections « Ecofin » ou « Nouvelles technologies » du Service de Police Judiciaire. Il est, dès lors, évident que l’accès aux fichiers doit leur être également autorisé, du moins en ce qui concerne la plupart des fichiers.

Le projet de loi sous rubrique prévoit également que l’Inspection générale de la Police a un accès direct aux traitements de données à caractère personnel. Les membres issus de la carrière des inspecteurs ainsi que ceux de la carrière de l’attaché de direction auront, à côté de l’Inspecteur général de la Police et des membres issus du cadre supérieur de la Police, un accès informatique direct à ces fichiers, à l’exception du fichier relatif à la TVA (fichier n°9). L’accès à ce dernier fichier est réservé aux membres de l’Inspection générale de la Police investis des pouvoirs conférés aux officiers de police judiciaire conformément à l’article 76.

* ***une distinction plus claire des pouvoirs propres des magistrats et des policiers***

En supprimant le bout de phrase *«  (…) ainsi que les officiers de police judiciaire agissant sur son instruction (…) »* au niveau de l’article 48-24 du Code d’instruction criminelle, le projet de loi sous rubrique opère un changement radical de logique.

Actuellement, cet article constitue la base légale sur laquelle le procureur d’Etat ainsi que les officiers de police judiciaire peuvent accéder aux fichiers en question, si ces derniers agissent sur instruction du procureur d’Etat. Or, les officiers de police judiciaire peuvent accéder aux mêmes fichiers en vertu de l’article 34-1 de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police lorsqu’ils agissent en tant que policiers en matière de police administrative. Le projet de loi, par souci de simplification et afin de mieux distinguer les pouvoirs propres aux magistrats et aux policiers, prévoit que l’article 48-24 du Code d’instruction criminelle servira désormais uniquement comme base légale lorsque des magistrats et les membres de leur personnel accèdent auxdits fichiers, tandis que la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police sera, en toutes hypothèses, la base légale permettant aux policiers d’accéder aux fichiers. Dans cette dernière hypothèse, il importe peu que les policiers agissent sur base de pouvoirs propres ou sur instruction d’un magistrat.

* ***la possibilité d’accéder aux fichiers concernés quelque soit l’infraction qui motive la consultation***

Le paragraphe (3) actuel de l’article 48-24 du Code d’instruction criminelle prévoit que les fichiers en question ne peuvent être consultés que si un certain « seuil de peine » est atteint, c.-à-d. s’il s’agit de faits puni de 2 ans d’emprisonnement au moins.

Le projet de loi sous rubrique ne reprend pas cette disposition. Cette décision s’explique par le fait que cette limitation empêche souvent dans la pratique une poursuite efficace voire une poursuite tout court d’un certain nombre d’infractions comme p.ex. : la quasi-totalité des infractions en matière de sécurité routière, toutes punies de peines d’amende uniquement, à l’exception du délit de fuite ; la menace d’attentat contre une propriété ; les coups et blessures involontaires, volontaires ou commis avec préméditation ; l’abandon de famille ou encore la facilitation d’évasion de détenus ; l’atteinte à la vie privée en passant par les infractions relatives à la durée de travail et la santé au travail ; l’exercice illégal de la profession de médecin ou l’inobservation de mesures de fabrication et d’importation de médicaments.

Un exemple saisissant à cet égard est le cas des infractions de grivèlerie d'essence, punies aux termes de l'article 491 du Code pénal par un emprisonnement de 8 jours à six mois et d’une amende de 251 euros à 5.000 euros. En pratique, ces cas ont pu être résolus, avant l’entrée en vigueur de la loi du 22 juillet 2008, par la communication de la plaque de la voiture en cause par l’exploitant à la Police. Après consultation du fichier no. 8, la Police a pu contacter immédiatement le conducteur fautif qui, en règle générale, a payé incessamment à l’exploitant le montant dû, afin d’éviter des conséquences plus graves. Avec l’entrée en vigueur de la loi du 22 juillet 2008, la poursuite de ce genre d’infractions devenait quasiment impossible, étant donné que le seuil de peine de 2 ans s’imposait non seulement à la Police mais également au Parquet, ce qui avait comme conséquence que le Parquet devait saisir le juge d’instruction d’une requête, afin que le propriétaire ou le détenteur du véhicule n’ait pu être identifié.

D’autres exemples sont ceux de la disparition d’un mineur ou d’un majeur protégé, où il y a toujours péril en la demeure et où il est impératif de pouvoir contacter immédiatement par exemple les parents sur leur lieu de travail (moyennant la consultation du fichier no. 2), trouver l’adresse de la personne concernée ou vérifier un lien de parenté (consultation du fichier no. 1) ou rechercher le propriétaire ou le détenteur d’un véhicule suspect (consultation du fichier no. 8).

A noter dans ce contexte que les écoutes téléphoniques ou le repérage de télécommunications ne sont possibles qu’en présence d’infractions punies d’un emprisonnement d’au moins deux ans. Or, ces mesures constituent des atteintes autrement plus graves à la vie privée que la simple consultation d’un fichier administratif. Il en résulte que la restriction actuelle non seulement empêche dans de nombreux cas des poursuites, mais qu’elle est disproportionnée.

La suppression de ce seuil s’impose encore lorsqu’on compare les possibilités légales de recherche d’informations au niveau national avec celles existantes au niveau international, c.-à-d. dans le cadre de la coopération policière et judiciaire internationale.

En comparant les articles 12 du Traité de « Prüm » du 27 mai 2005 et de la décision « Prüm » de l’Union européenne du 23 juin 2008 relatifs à la consultation automatisée transfrontalière de plaques d’immatriculation de voitures avec les articles 48-24 du Code d’instruction criminelle et 34-1 de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police dans leurs versions actuelles, force est de constater qu’il existe actuellement un très grand nombre d’hypothèses dans lesquelles les policiers luxembourgeois peuvent légalement obtenir la plaque minéralogique d’un véhicule immatriculé dans un autre Etat membre, tandis que cela n’est pas possible pour un véhicule immatriculé au Luxembourg. Pire encore, dans ces mêmes hypothèses, les policiers des autres Etats membres ont accès à des plaques d’immatriculation luxembourgeoises qui ne sont pas accessibles aux policiers luxembourgeois.

C’est précisément dans le cadre de la coopération judiciaire et policière internationale que le « seuil de peine » a des répercussions dommageables pour le Luxembourg, alors qu’un grand nombre d’entraides internationales ont comme objet la vérification d’une adresse, d’une date de naissance, d’une plaque d’immatriculation d’un véhicule, d’une autorisation en matière d’armes ou encore de la situation professionnelle d’une personne.

Or, à l’heure actuelle, les autorités luxembourgeoises compétentes – le procureur général d’Etat, le procureur d’Etat ou la police – ont le choix entre 2 options: soit elles informent l’autorité requérante qu’elles ne peuvent pas répondre favorablement à cette demande, soit elles font les démarches procédurales nécessaires afin que le fichier concerné soit accessible sur base d’un mandat du juge d’instruction. A l’évidence, il s’agit d’un dilemme; quelque soit l’option choisie, la solution est préjudiciable soit à une bonne coopération internationale – indispensable pour le Luxembourg – soit au bon fonctionnement de la justice luxembourgeoise.

La disposition en cause risque, par ailleurs, d’être une source d’insécurité juridique considérable. En effet, surtout à un stade précoce d’une enquête – où la collecte d’informations est précisément très importante – il est parfois difficile voire impossible de conférer une qualification précise à des faits. Or, en application de l’article 48-2 du Code d’instruction criminelle, la nullité de toute une enquête pourrait être prononcée sur base du simple fait que des informations ont été consultées pour des faits qui, en fin de compte, ont été requalifiés par le juge du fond pour retenir une qualification punie d’une peine de moins de 2 ans d’emprisonnement. Se pose, dès lors, la question de savoir si la consultation des fichiers serait illégale *ab initio* voire si le magistrat ou le policier qui a procédé à la consultation engage sa responsabilité pénale et/ou disciplinaire.

Il est encore à souligner qu’une restriction pareille n’est pas prévue en d’autres matières et s’explique difficilement notamment par rapport aux dispositions de l’article 138 de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l’immigration, aux termes duquel le ministre compétent peut accéder, également par un système informatique direct, à des fichiers qui sont soit les mêmes fichiers que ceux visés à l’article sous examen, soit des fichiers qui sont d’une sensibilité tout à fait comparable. Les agents des services concernés pouvant exercer cet accès sont déterminés par règlement grand-ducal, sans que cette loi ne prévoie la moindre restriction à cet égard. S’il est vrai qu’un seuil de peine ne ferait guère de sens en matière d’immigration, puisque le but en cette matière n’est pas de poursuivre des infractions pénales, toujours est-il qu’il s’agit néanmoins dans une large mesure des mêmes données et elles ne sont pas plus ou moins sensibles suivant qu’elles sont consultées à des fins d’immigration ou à des fins de poursuites pénales.

Par ailleurs, force est de constater qu’un nombre impressionnant de fonctionnaires et d’agents publics, étatiques et communaux, ont un accès informatique direct à sensiblement les mêmes fichiers, sans être soumis à une restriction similaire et sans avoir reçu, en règle générale, une formation comparable à celle dispensée aux magistrats et aux policiers.

Pour l’ensemble de ces considérations, il a été proposé par les auteurs du projet de loi de ne plus limiter l’accès aux fichiers pour des faits qui emportent une peine privative de liberté dont le maximum est égal ou supérieur à deux ans d’emprisonnement.

* ***divers***

Parmi les changements importants à la législation existante, on peut encore noter que la durée de conservation des données de retraçage est désormais fixée à trois ans. La loi du 22 juillet 2008 ne faisait que prévoir l’obligation de retraçage des informations relatives au magistrat ou à l’officier de police judiciaire agissant sur son instruction ayant procédé à la consultation, des informations consultées, de la date, de l’heure et de la référence aux faits déterminés au sujet desquels la consultation a été effectuée, ainsi que du motif précis de la consultation sans indiquer la durée de conservation des données de retraçage.

Le projet de loi sous rubrique prévoit également que l’autorité de contrôle telle qu’ instituée à l’article 17 paragraphe (2) de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l’égard du traitement des données à caractère personnel transmet au ministre en exécution de la loi de 2002 précitée un rapport ayant trait à l’exécution de sa mission de contrôle. Le ministre en fait parvenir chaque année une copie à la Chambre des Députés.