



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Session ordinaire 2016-2017

CC/vg

P.V. CULT 10

Commission de la Culture

Procès-verbal de la réunion du 03 février 2017

Ordre du jour :

1. 6913 Projet de loi sur l'archivage
 - Rapporteur : Monsieur André Bauler
 - Examen de l'avis du Conseil d'Etat
 - Présentation et adoption d'une série d'amendements parlementaires
2. Divers

*

Présents :

M. Claude Adam, M. Marc Angel, M. Frank Arndt remplaçant M. Franz Fayot, M. André Bauler, M. Marc Baum, M. Lex Delles, Mme Cécile Hemmen remplaçant Mme Taina Bofferding, Mme Martine Mergen, M. Edy Mertens, M. Serge Wilmes, M. Laurent Zeimet
Mme Carole Closener, de l'Administration parlementaire

Mme Beryl Bruck, du Ministère de la Culture
Mme Josée Kirps, Directrice des Archives nationales
M. Romain Schroeder, Mme Nadine Zeien, des Archives nationales
Mme Monique Adams, du Ministère des Finances
M. Laurent Deville, du Ministère de l'Intérieur

Excusés :

Mme Taina Bofferding, M. Franz Fayot, Mme Octavie Modert, M. Claude Wiseler

*

Présidence :

M. André Bauler, Président de la Commission

*

1. 6913 Projet de loi sur l'archivage

Il est proposé de revenir sur les différents points en suspens, abordés lors des réunions précédentes, à savoir :

1. Les archives des communes (art. 4(4)) ;
2. Les archives couvertes par le secret fiscal (art. 4(5)) ;
3. Le droit de préemption (art. 14 (3)) ;
4. L'examen des dispositions de la loi au regard des missions du Service de renseignement de l'Etat.

Il est rappelé que les points 1 et 4 ont fait l'objet d'avis diffusés par courrier électronique le 1^{er} février 2017, et annexés au présent procès-verbal (cf. Annexes 1 et 2).

1. Les archives des communes (art. 4(4))

Il est rappelé que le projet de loi prévoit que les communes sont exclues du champ d'application de la loi, mais qu'elles ont la possibilité de conclure des contrats de coopération avec l'Etat. Ce point avait été discuté lors de la réunion du 19 décembre 2016 (cf. PV CULT 06, P. 7) et les membres de la Commission avaient alors proposé que le Ministre de la Culture se concerta une nouvelle fois avec le Ministre de l'Intérieur afin de reconsidérer la possibilité de soumettre les communes aux dispositions de la loi en projet.

Par un courrier daté du 18 janvier 2017, le Secrétaire d'Etat à la Culture et le Ministre de l'Intérieur ont sollicité l'avis du Syvicol quant à une éventuelle inclusion des communes dans le champ d'application de la loi.

Dans sa réponse datée du 25 janvier 2017, le Président du Syvicol se déclare très réservé par rapport à l'approche proposée.

Il s'ensuit une discussion au cours de laquelle sont abordés les points suivants :

- L'article 4, paragraphe 4 prévoit que la commune qui souhaite détruire des archives, doit en informer au préalable les Archives nationales, ce qui constitue néanmoins un garde-fou contre des destructions massives ou intempestives.
- Or, en l'absence d'un tableau de tri, il est difficile et fastidieux pour les Archives nationales de faire le tri entre les documents à conserver et ceux à détruire.
- Les dispositions actuelles de l'article 4, paragraphe 4, n'empêchent pas l'élaboration de recommandations (par exemple par le biais de circulaires) ou de formations à l'adresse des communes pour les sensibiliser et clarifier la gestion de leurs archives.
- Il est précisé que seuls les producteurs ou détenteurs d'archives publiques bénéficiant d'un régime autonome devront disposer d'un service d'archives avec un archiviste diplômé et non pas les communes en leur totalité.
- De plus l'article 168 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 dispose :
« *Les budgets, comptes et autres documents comptables sont conservés par l'administration communale pendant dix ans au moins.* », de sorte que les communes sont d'ores et déjà soumises à certaines dispositions en ce qui concerne leur politique d'archivage.

- Il est ressorti des réunions préalables avec les représentants du Syvicol que ceux-ci étaient réservés quant à la mission de surveillance des Archives nationales. Or, il est maintenant proposé de modifier la terminologie en optant pour les termes « mission d'encadrement ». Or, de toute façon, cette mission d'encadrement ne vise pas les communes et les établissements publics placés sous la surveillance des communes, qui selon l'article 4, paragraphe 4 « ne sont pas soumis aux dispositions de la présente loi ».
- Un représentant du groupe parlementaire CSV expose son opinion personnelle selon laquelle l'autonomie communale ne peut pas être absolue. Il est sensé et c'est dans l'intérêt de la recherche de soumettre les communes aux mêmes dispositions que les autres producteurs d'archives publiques. De plus, l'expertise des Archives nationales pourrait être mise au service des communes.
- D'autres membres de la Commission sont d'avis que le cadre légal mis en place par le projet de loi ne doit pas créer de contraintes pour les communes, mais doit être perçu comme une aide.
- Le contrat de coopération ne fait plus de sens si on transforme sa conclusion en une obligation, en remplaçant à l'alinéa 2 les termes « l'Etat peut conclure » par les termes « l'Etat conclut ». En effet une telle formulation reviendrait à dire que les communes sont couvertes par le champ d'application du projet de loi
- Il faut garder à l'esprit que les archives communales appartiennent aux citoyens.

A l'issue de la discussion :

- Il est proposé de redresser la terminologie en remplaçant les termes « établissements publics sous tutelle des communes » par « établissements publics placés sous la surveillance des communes ». Par ailleurs, il est proposé d'inclure les syndicats de commune, de sorte qu'on devrait lire « les communes, les syndicats de communes, et les établissements publics placés sous la surveillance des communes ».
- Il est convenu que les membres de la Commission examinent dans leurs groupes parlementaires respectifs la question de savoir si, comme le prévoit le paragraphe 4, les communes bénéficient de dispositions dérogatoires, ou alors s'il convient de les inclure dans le champ d'application de la loi.

2. Les archives couvertes par le secret fiscal (art. 4(5))

Lors de la réunion du 19 décembre 2016, les membres de la Commission avaient proposé que le Ministre de la Culture se concerte une nouvelle fois avec le Ministre des Finances afin de reconsidérer son refus de soumettre les archives couvertes par le secret fiscal aux dispositions de la loi en projet (cf. PV CULT 06, P. 7 et 8). Les députés se sont demandé en effet, s'il n'était pas envisageable de prévoir néanmoins certaines règles concernant l'archivage de documents couverts par le secret fiscal et, le cas échéant, de procéder avec des délais de communication plus longs.

La représentante du Ministère des Finances indique que le Ministre des Finances maintient sa position initiale, en rappelant les points suivants :

- Selon le §22 de la loi générale des impôts (AO)¹, les fonctionnaires et agents de l'Administration des Contributions directes (ACD) sont légalement tenus au secret fiscal, étant précisé que toute violation du secret fiscal est passible d'une amende de 500 à 5.000 euros et d'une peine d'emprisonnement de 8 jours à six mois (§412 AO). Le secret fiscal trouve son origine dans le système de la déclaration contrôlée. Se basant uniquement sur les faits présentés par le contribuable, le bureau d'imposition ne procède qu'au contrôle de la déclaration de ce dernier. Le secret fiscal est ainsi le contrepois indispensable au devoir de déclaration que la loi fiscale impose au contribuable. Dans l'intérêt des droits légitimes des contribuables, l'ACD doit donc veiller strictement à ce qu'aucune donnée confidentielle ne puisse être révélée à des tiers, ceci aussi dans un souci de protection du contribuable.

Ainsi, le versement des archives publiques aux Archives nationales dans le but de rendre les documents conservés accessibles gratuitement à toute personne qui en fait la demande est difficilement conciliable avec le respect du secret fiscal.

- Par ailleurs, il est impossible pour l'ACD de déterminer si un dossier fiscal présente encore une utilité administrative. Ainsi, il arrive qu'un dossier inactif soit réactivé après des années ou contienne simplement des informations, dont l'ACD a besoin, éventuellement dans le cadre d'un dossier fiscal distinct, mais lié.

Pour ces raisons, il n'est pas possible de soumettre les archives couvertes par le secret fiscal aux dispositions de la loi en projet.

Au niveau international, le fait de prévoir des règles pour l'archivage de documents couverts par le secret fiscal pose également des problèmes pour ce qui est de l'échange des informations de nature fiscale.

- Ainsi, les accords internationaux, les conventions en matière de double imposition et les accords d'échange d'informations fiscales exigent que les informations échangées soient traitées confidentiellement, la plupart du temps conformément à l'article 26 du modèle de convention fiscale de l'OCDE².

¹ §22 AO :

(1) Das Steuergeheimnis ist unverletzlich.

(2) Einer Verletzung des Steuergeheimnisses macht sich schuldig:

1. wer Verhältnisse eines Steuerpflichtigen, die ihm als Amtsträger oder amtlich zugezogenem Sachverständigen im Besteuerungsverfahren, im Steuerstrafverfahren oder auf Grund einer Mitteilung einer Steuerbehörde in einem anderen Verfahren bekanntgeworden sind, unbefugt offenbart;
2. wer den Inhalt von Verhandlungen in Steuersachen, an denen er als Amtsträger oder als amtlich zugezogener Sachverständiger beteiligt war, unbefugt offenbart;
3. wer ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis, das ihm als Amtsträger oder amtlich zugezogenem Sachverständigen im Besteuerungsverfahren oder im Steuerstrafverfahren anvertraut worden oder zugänglich geworden ist, unbefugt verwertet.

(3) Amtsträger ist ein Beamter oder wer, ohne Beamter zu sein, dazu bestellt ist, obrigkeitliche Aufgaben wahrzunehmen. Für Träger von Ämtern der Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts gelten die Vorschriften, die für Amtsträger getroffen sind, entsprechend.

² Article 26, Modèle Convention OCDE :

2. Les renseignements reçus en vertu du paragraphe 1 par un Etat contractant sont tenus secrets de la même manière que les renseignements obtenus en application de la législation interne de cet Etat et ne sont communiqués qu'aux personnes ou autorités (y compris les tribunaux et organes administratifs) concernées par l'établissement ou le recouvrement des impôts mentionnés dans au paragraphe 1, par les procédures ou poursuites concernant ces impôts, par les décisions sur les recours relatifs à ces impôts, ou par le contrôle de ce qui précède. Ces personnes ou autorités n'utilisent ces renseignements qu'à ces fins. Elles peuvent révéler ces renseignements au cours d'audiences publiques de tribunaux ou dans des jugements

- La Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale³ contient des dispositions similaires. La majorité des accords bilatéraux signés par le Luxembourg prévoit que les informations échangées ne peuvent être communiquées qu'aux personnes ou autorités (y compris les tribunaux et les organes administratifs) concernées par l'établissement ou le recouvrement des impôts, par les procédures ou poursuites concernant ces impôts, par les décisions sur les recours relatifs à ces impôts, ou par le contrôle de ce qui précède

Au niveau de l'Union européenne, il y a lieu de citer également la directive 2011/16/UE du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal et abrogeant la directive 77/799/CEE⁴, qui dispose en son article 16(2) : « Avec l'autorisation de l'autorité compétente de l'État membre communiquant des informations en vertu de la présente directive et seulement dans la mesure où cela est autorisé par la législation de l'État membre de l'autorité compétente qui reçoit les informations, les informations et documents reçus en vertu de la présente directive peuvent être utilisés à des fins autres que celles visées au paragraphe 1. Une telle autorisation est octroyée si les informations peuvent être utilisées à des fins similaires dans l'État membre de l'autorité compétente qui communique les informations. ».

- En droit comparé : le secret fiscal tel qu'il est pratiqué en France ou en Allemagne n'est pas comparable au secret fiscal luxembourgeois.
- La pratique de l'ACD en matière d'archivage : En principe, les documents sont conservés jusqu'à l'échéance de la prescription décennale. Toutefois, cette prescription ne peut pas toujours être appliquée. Certains dossiers concernant des personnes physiques autant que les personnes morales doivent en effet rester accessibles en permanence.
- En ce qui concerne les décisions anticipées (ou « rulings »), ces documents ne sont pas des actes isolés mais font partie intégrante du dossier du contribuable bénéficiant d'une telle décision. Les rulings sont donc également couverts par le secret fiscal qui s'oppose à un versement aux Archives nationales.
- Enfin, en raison de la masse considérable des dossiers, à savoir 200.000 dossiers de personnes physiques et autant de dossiers pour les personnes morales, il n'est pas envisageable de les soumettre aux dispositions de la loi en projet.

*

En réaction à cette intervention, un représentant du groupe parlementaire CSV indique que, selon lui, il n'existe aucune raison objective d'exclure totalement les archives couvertes par le secret fiscal aux dispositions de la loi, en rappelant qu'il existe des modèles ou des procédures spéciales pour les données sensibles. Il admet que l'accès peut être lié à des délais, mais il ne semble pas souhaitable d'interdire cet accès à tout jamais. Il renvoie aux délais prolongés, prévus par le projet de loi, notamment celui de 50 ans pour des documents dont la communication porterait atteinte à la sécurité de l'Etat. S'y ajoutent des délais prolongés, convenus avec la Commission nationale pour la protection des données concernant la communication de documents contenant des données à caractère personnel.

³ . approuvée par la loi du 26 mai 2014 portant approbation de la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale et de son protocole d'amendement, signés à Paris, le 29 mai 2013 et portant modification de la loi générale des impôts

⁴ Transposée en droit luxembourgeois par la loi du 29 mars 2013 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal.

Il pose la question de savoir, pourquoi le secret fiscal est considéré être un secret digne d'une protection nettement supérieure à la sécurité de l'Etat ou à la protection de données personnelles. Une des finalités de cette loi en projet doit en effet être de faciliter la recherche, et il paraît regrettable d'exclure ainsi des pans entiers de l'histoire du pays. Il semble en effet impossible de retracer de façon scientifique, notamment l'histoire économique du Luxembourg sans avoir accès à une documentation essentielle prouvant l'attractivité du site économique qu'est le Grand-Duché pour le secteur tertiaire. De façon générale, l'orateur renvoie à la résolution, déposée le 9 juin 2015, dans le cadre du rapport Artuso, dans laquelle la Chambre des Députés a rappelé « l'importance de poursuivre les recherches historiques, notamment dans le but de perpétuer le devoir de mémoire (...) ». »

Un représentant du groupe parlementaire DP a posé la question de savoir pourquoi des dossiers fiscaux datant de plus de 150 ans ne pourraient pas être communiqués aux chercheurs.

3. Le droit de préemption (art. 14 (3))

Suite aux discussions des 11, 20 et 27 janvier 2017 quant à l'opportunité d'introduire dans la loi en projet un droit de préemption, la représentante du Ministère de la Culture soumet aux membres de la Commission une proposition de texte :

Art. 14(3) Au cas où un institut culturel a connaissance qu'un document d'archives privées sera mis en vente publiquement, l'Etat exerce, s'il l'estime nécessaire à la protection du patrimoine d'archives, un droit de préemption par l'effet duquel il se trouve subrogé à l'acheteur.

Cette proposition prévoit ainsi un droit de préemption pour tout document d'archives privées « mis en vente publiquement », peu importe s'il s'agit d'une vente privée sur internet ou dans un journal, d'une vente par un antiquaire ou d'une vente publique. L'Etat exerce ce droit de préemption uniquement s'il l'estime nécessaire à la protection du patrimoine archivistique national. La formulation proposée ne vise pas uniquement les ventes publiques comme c'est le cas en France (code du patrimoine français) alors que celles-ci sont plutôt rares au Luxembourg.

Par ailleurs, le droit de préemption peut être exercée si un institut culturel a connaissance d'une vente d'archives privées qui risque de porter atteinte à la protection du patrimoine d'archives, sans qu'il n'existe une obligation d'information systématique des instituts culturels.

Les membres de la Commission approuvent cette proposition de texte qui correspond aux discussions précitées et qu'ils proposent de reprendre.

4. L'examen des dispositions de la loi au regard des missions du Service de renseignement de l'Etat.

Dans sa note du 18 janvier 2017 (cf. Annexe 2), le Directeur du Service de renseignement de l'Etat (SRE) soulève 3 points :

1. La publication des tableaux de tri (article 2, point 7)

Le SRE propose d'ajouter au point 7 *in fine*, la mention des « documents qui ont trait à la sécurité des Etats étrangers ou des organisations internationales ou supranationales avec

lesquelles le Luxembourg poursuit des objectifs communs sur base d'accords ou de conventions ».

Les membres de la Commission approuvent cette proposition. Par conséquent, le point 7 de l'article 2 est libellé comme suit :

Art.2

[...]

7. « tableau de tri » : document décrivant toutes les archives d'un producteur ou détenteur d'archives publiques et qui mentionne pour chaque catégorie d'archives les informations suivantes : la typologie, l'intitulé ou la description du contenu, le délai d'utilité administrative et le sort final. Le tableau de tri est accessible au public. Exception est faite pour les tableaux de tri référençant des documents ayant trait à la défense nationale, et à la sécurité du Grand-Duché de Luxembourg ou à la sécurité des Etats étrangers ou des organisations internationales ou supranationales avec lesquelles le Luxembourg poursuit des objectifs communs sur base d'accords ou de conventions ;

2. Le versement des archives publiques (article 4, paragraphe 1^{er})

Le SRE s'interroge sur la cohérence entre l'article 4, paragraphe 1^{er}, et l'article 25, alinéa 3 et note que l'effacement du délai des cinquante ans devrait raisonnablement entraîner la suppression du délai de soixante-dix ans, sous peine d'incohérence.

En réponse à cette observation, il est proposé de préciser dans le commentaire de l'article 25, que seuls les documents déclassifiés et ne présentant plus d'utilité administrative sont à verser aux Archives nationales.

3. La destruction des données à caractère personnel

Le SRE relève un problème d'articulation entre plusieurs dispositions de la loi en projet avec celles 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.

D'après le SRE les autorités détentrices seraient susceptibles de se retrouver dans une impasse entre l'obligation légale de détruire les données à caractère personnel et l'obligation légale de conserver les mêmes données en vue d'un archivage éventuel.

Le SRE fait une proposition de modification de l'article 7, paragraphe 1^{er} (cf. P.5 de son avis) :

Art. 7. (1)

« Sans préjudice de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, les producteurs ou détenteurs d'archives publiques ne peuvent procéder à la destruction de leurs archives publiques sans que ces archives aient été destinées à cette fin dans leur tableau de tri établi conformément à l'article 6 paragraphe 1^{er} de la présente loi. Les modalités de destruction d'archives sont fixées par voie de règlement grand-ducal. »

Or, les ANLux ne partagent pas la position du SRE, en indiquant qu'il convient d'abord de déterminer si les documents voués à la destruction présentent un intérêt historique, avant de se prononcer sur leur destruction. Ils rejoignent ainsi la position de la CNPD sur ce point.

En effet, la CNPD, dans son avis du 14 octobre 2016, estime, pour davantage de clarté, que l'article 6 du projet de loi pourrait être complété d'un paragraphe (3), rédigé sur le modèle de l'article L. 212-3 du Code du patrimoine français :

« (3) Lorsque les archives publiques comportent des données à caractère personnel collectées dans le cadre de traitements régis par la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, ces données font l'objet, à l'expiration de la durée prévue à l'article 4 paragraphe (1) lettre (d) de ladite loi, d'une sélection pour déterminer les données destinées à être conservées et celles, dépourvues d'utilité administrative ou d'intérêt scientifique, statistique ou historique, destinées à être éliminées. »

Cette proposition de formulation, qui apporte une solution à la problématique décrite ci-dessus, a d'ailleurs été approuvée par le SRE.

Par conséquent, il est proposé de compléter l'article 6 par un paragraphe 4 libellé comme suit :

Art. 6.

[...]

(4) Lorsque les archives publiques comportent des données à caractère personnel collectées dans le cadre de traitements régis par la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, ces données font l'objet, à l'expiration de la durée prévue à l'article 4 paragraphe (1) lettre (d) de ladite loi, d'une sélection pour déterminer les données destinées à être conservées et celles, dépourvues d'utilité administrative ou d'intérêt scientifique, statistique ou historique, destinées à être éliminées.

Par ailleurs, afin de préserver la cohérence entre les dispositions de la loi précitée du 23 juillet 2016 et celles de la loi du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité (loi dite « ANS »), il est proposé de compléter la définition, sous l'article 2, point 9, de la « durée d'utilité administrative », en ajoutant qu'il s'agit de la durée « légale ou pratique », de sorte que le point 9 de l'article 2 est libellé comme suit :

Art. 2

[...]

6. 9. « délai durée d'utilité administrative » : ~~la période pendant laquelle les archives publiques doivent être conservées par le producteur ou détenteur d'archives publiques ou par son successeur en droit en raison notamment de l'utilité administrative qu'elles présentent et des obligations juridiques qui incombent aux producteurs ou détenteurs des archives~~ la durée légale ou pratique pendant laquelle des archives sont susceptibles d'être utilisées par le producteur ou son successeur, au terme de laquelle est appliquée la décision concernant son traitement final ;

[...]

La durée pratique est la durée durant laquelle le document est nécessaire aux besoins du service, à la différence de la durée légale qui est fixée par la loi.

Il est rappelé que les termes « légale et pratique » initialement prévus avaient été supprimés de l'avis de la Commission. Or cette précision semble utile au SRE, d'où la proposition de la réintroduire.

Par ailleurs, les représentants du SRE se sont montrés ouverts à l'idée de compléter l'article 10 du projet de loi 6961 portant modification de la loi du 15 juin 2004 relative à la

classification des pièces et aux habilitations de sécurité par une phrase disposant que :
« Les pièces classifiées sont soumises aux dispositions de la loi du relative à l'archivage. »

2. Divers

- Le projet de procès-verbal de la réunion du 20 janvier est approuvé.
- Les membres de la Commission conviennent d'organiser deux réunions en vue de la finalisation et de l'adoption des amendements parlementaires au projet de loi sous rubrique :
 - Le vendredi 17 février 2017 à 11h ; et
 - Le vendredi 3 mars à 13h30.

Luxembourg, le 6 février 2017

Le Secrétaire-administrateur,
Carole Closener

Le Président,
André Bauler

Annexe 1 : Syvicol « Amendements au projet de loi n°6913 sur l'archivage »

Annexe 2 : Ministère de l'Etat – Service de renseignement de l'Etat « Projet de loi n°6913 sur l'archivage »