



Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Médias, des Communications et de l'Espace

Procès-verbal de la réunion du 20 avril 2018

Ordre du jour :

1. 7184

Projet de loi portant création de la Commission nationale pour la protection des données et la mise en œuvre 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, portant modification du Code du travail et de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État et abrogeant la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel

- Rapporteur : Monsieur Eugène Berger

- Examen du projet de loi et de l'avis du Conseil d'État
2. 7168

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 modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police ;
 - 4) 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 de l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;
 - 5) de la loi modifiée du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité ;
 - 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, et

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

- Rapporteur : Monsieur Eugène Berger

- Examen du projet de loi et de l'avis du Conseil d'État

3. Divers

*

Présents : Mme Diane Adehm, Mme Simone Asselborn-Bintz, M. André Bauler, Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, M. Frank Colabianchi, M. Franz Fayot, Mme Octavie Modert, Mme Sam Tanson

M. Gilles Roth remplaçant M. Marcel Oberweis

Mme Anne-Catherine Ries, Mme Anne Bauler, du Ministère d'État
Mme Tara Désorbay, du Ministère de la Justice

Mme Tania Sonnetti, de l'Administration parlementaire

Excusés : Mme Tess Burton, M. Yves Cruchten, Mme Martine Hansen, M. Marcel Oberweis, M. Roy Reding, M. Serge Wilmes

M. David Wagner, observateur délégué

*

Présidence : Mme Simone Beissel, Présidente de la Commission

*

1. 7184 **Projet de loi portant création de la Commission nationale pour la protection des données et la mise en œuvre 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, portant modification du Code du travail et de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État et abrogeant la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel**

À titre liminaire le rapporteur procède à une brève présentation de l'avis du Conseil d'État.

Le Conseil d'État a formulé 16 oppositions formelles.

Il attire notamment l'attention de la commission sur les observations générales du Conseil d'État, desquelles il résulte notamment que le Conseil d'État a du mal à suivre la logique de la démarche d'avoir opté pour deux projets de loi, le projet de loi sous examen et le projet de loi n°7168 transposant la directive, auxquels s'ajoute le projet de loi n°7151 relative au traitement des données des dossiers passagers dans le cadre de la prévention et de la répression du terrorisme et de la criminalité grave.

Le Conseil d'État se demande si, dans la logique de la démarche suivie par les législateurs d'autres États membres de l'Union européenne, il n'aurait pas été plus cohérent de modifier le dispositif législatif actuel relatif à l'organisation de la CNPD, en ajoutant des dispositions sur la mise en œuvre du règlement et sur la transposition de la directive.

De même, il y aura lieu de déterminer dans l'ordre juridique national les conditions dans lesquelles les données à caractère personnel peuvent être traitées pour une finalité autre que celle pour laquelle elles ont été collectées au sens de l'article 6, paragraphe 4, du règlement, ce qui couvre les hypothèses dans lesquelles des données sont continuées par une administration à une autre, les données collectées et traitées par une administration sont accessibles à une autre administration ou font l'objet d'un traitement organisé selon une modalité d'interconnexion. Dans le respect de l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution qui érige la protection de la vie privée en matière réservée à la loi, le Conseil d'État considère que ces questions doivent faire l'objet d'une loi.

Le rapporteur estime que la proposition d'un nouveau texte/projet de loi assure une meilleure transparence et lisibilité du texte. La CNPD sera complétement réorganisée. En effet, le projet de loi sous examen modifie la structure et l'organisation de la CNPD.

En outre, dans ses considérations générales le Conseil d'État prend note du fait que dans la pratique actuelle sont insérées dans les lois organiques des différentes administrations ou dans d'autres lois du secteur public des dispositions particulières sur le traitement des données à caractère personnel. Aux termes de l'article 6 du règlement, la licéité du traitement dans le secteur public est vérifiée si le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale ou à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique. Dans cette logique, il ne s'impose pas de donner à chaque traitement de données une base spécifique légale ou réglementaire. En ce qui concerne les principes et conditions du traitement, le règlement s'applique. Certes, l'article 6, paragraphe 3, du règlement n'exclut pas des bases juridiques nationales qui peuvent « contenir des dispositions spécifiques ». La création d'un tel cadre légal ou réglementaire relatif aux diverses administrations n'est dès lors pas, en tant que telle, contraire au règlement, mais ne s'impose que s'il s'agit de prévoir des règles spécifiques par rapport à des aspects particuliers du secteur concerné qui ne sont pas prévues dans le dispositif européen. En toute hypothèse, il y a lieu de vérifier la conformité de telles normes nationales particulières avec le règlement pour éviter des incompatibilités avec le droit européen. Une nouvelle définition, propre au droit luxembourgeois, des règles de traitement des données personnelles fixées dans le règlement, est interdite.

Au sein de la commission il est relevé que, si certes les dispositions

principales relatives à la protection des données ont été intégrées dans le projet de loi sous examen, néanmoins il a également été nécessaire d'adapter d'autres textes législatifs existants dans des domaines spécifiques en intégrant des dispositions relatives aux missions légales des autorités compétentes respectives dans le contexte de la protection des données personnelles.

Il est encore constaté qu'une série d'oppositions formelles sont en relation avec le projet de loi n°7168 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, textes étroitement liés, pour lequel la commission parlementaire est encore en attente de l'avis du Conseil d'État avant d'entamer les travaux y relatifs.

Le projet de loi sous examen est divisé en trois titres, le premier portant sur la CNPD en tant qu'autorité de contrôle luxembourgeoise au sens du règlement, le deuxième contenant des dispositions spécifiques luxembourgeoises autorisées par le règlement et le troisième portant sur des dispositions d'ordre technique.

La commission procède à l'examen des articles et de l'avis du Conseil d'État sur base d'un document de travail élaboré par le ministère.

Intitulé

L'intitulé du projet de loi fait référence à la création de la CNPD et est libellé comme suit :

« Projet de loi portant création de la Commission nationale pour la protection des données et la mise en œuvre 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, portant modification du Code du travail et de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État et abrogeant la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel. »

Dans son avis du 30 mars 2018, le Conseil d'État estime que ce concept est erroné étant donné que la CNPD a été créée par la loi modifiée du 2 août 2002, précitée, et ce même si le projet sous examen vise à remplacer cette dernière.

Le Conseil d'État propose par conséquent de s'inspirer de la loi du 30 mai 2005 portant : 1) organisation de l'Institut Luxembourgeois de Régulation ; 2) modification de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'État, et de retenir l'intitulé suivant :

« Loi portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et mise en œuvre du règlement (...) ».

La commission décide de suivre le Conseil d'État. Par ailleurs, elle procède à quelques modifications d'ordre technique.

Par conséquent, elle propose de libeller le projet de loi comme suit :

« Projet de loi portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et la mise en œuvre 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), portant modification du Code du travail et de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État et abrogeant la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel »

Article 1^{er} du projet de loi

L'article 1^{er}, ajouté par voie d'amendements gouvernementaux du 8 mars 2018, dispose que tout traitement de données à caractère personnel par les organismes du secteur public, qui n'est pas couvert par le règlement ni par la future loi transposant la directive, sera couvert par les dispositions du règlement.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, estime que le texte proposé soulève deux problèmes.

En effet, le premier problème consiste dans l'extension aux traitements de données opérés par les organismes du secteur public. À cet égard, le Conseil d'État note, d'abord, que la notion d'« organismes du secteur public » ne fait pas l'objet d'une définition dans le projet de loi sous examen¹. Le Conseil d'État estime, ensuite, que la question de l'extension du régime du règlement se pose également pour le secteur privé, étant donné que tout traitement de données opéré par des particuliers, personnes physiques ou personnes morales de droit privé, n'intéresse pas nécessairement le droit de l'Union européenne. Tous les traitements de données à caractère personnel auxquels ne s'applique ni le règlement, en raison de l'absence de facteur d'extranéité, ni la loi en projet 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, doivent expressément être soumis au règlement et à la loi en projet.

Le second problème, d'après la Haute Corporation, porte sur le renvoi général au règlement. Or, le règlement contient, à côté des dispositions réglant le traitement des données à caractère personnel et déterminant les droits des personnes concernées et les missions et pouvoirs de l'autorité de contrôle, un ensemble de règles sur le rôle de la Commission européenne, du Comité européen de la protection des données et la coopération entre les autorités nationales et les instances européennes. L'extension du champ d'application du règlement ne peut pas porter sur ces dispositions et il y a dès lors lieu de limiter le renvoi aux dispositions du règlement déterminant les principes du traitement, les droits des personnes, la responsabilité du traitement, le transfert des données vers des pays tiers ou des organisations internationales et de consacrer les compétences de la CNPD, y compris son pouvoir de sanction.

¹ La loi modifiée du 4 décembre 2007 sur la réutilisation des informations du secteur public contient une définition de la notion d'« organismes du secteur public ».

Au regard de la nécessité de prévoir un régime de protection des données couvrant tous les secteurs, conformément à l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution, et de garantir la sécurité juridique, le Conseil d'État doit s'opposer formellement au dispositif tel que prévu.

La commission, afin de répondre aux oppositions formelles du Conseil d'État, propose de limiter le renvoi au règlement à des chapitres spécifiques, afin d'exclure les dispositions qui s'appliquent uniquement dans un contexte européen (interinstitutionnelle), ne concernant pas le fond de la protection des données personnelles. Il s'agirait plus particulièrement des chapitres II, III, IV, V, VI, VIII et IX et de la section 1 du chapitre VII du règlement (UE) 2016/679 et de la présente loi.

Au sein de la commission parlementaire, pour ce qui est de la proposition d'énumérer les exceptions de manière explicite et exhaustive, un membre du groupe politique LSAP rend attentif au risque potentiel d'exclure indûment des domaines. À cet égard, il est souligné que les exceptions visent uniquement le contexte purement européen, c'est-à-dire interinstitutionnel. De toute façon, pour les situations non couvertes s'appliquera le règlement. Pour toutes les matières dans lesquelles le règlement laisse aux États membres la faculté de décider d'une application ou non du règlement respectivement de la directive européenne relative à la protection des données personnelles, le législateur luxembourgeois a choisi de prévoir l'application du règlement. L'on a opté pour le choix d'un acte positif.

L'orateur du groupe politique LSAP renvoie encore à une considération générale du Conseil d'État de laquelle il résulte qu'il y aura lieu de déterminer, dans l'ordre juridique national, les conditions dans lesquelles les données à caractère personnel peuvent être traitées pour une finalité autre que celle pour laquelle elles ont été collectées au sens de l'article 6, paragraphe 4, du règlement, ce qui couvre les hypothèses dans lesquelles des données sont continuées par une administration à une autre, les données collectées et traitées par une administration sont accessibles à une autre administration ou font l'objet d'un traitement organisé selon une modalité d'interconnexion.

Dans le respect de l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution qui érige la protection de la vie privée en matière réservée à la loi, le Conseil d'État considère que ces questions doivent faire l'objet d'une loi. Le représentant gouvernemental renvoie à cet égard à l'article 6, paragraphe 4, du règlement disposant que « 4. Lorsque le traitement à une fin autre que celle pour laquelle les données ont été collectées n'est pas fondé sur le consentement de la personne concernée ou sur le droit de l'Union ou le droit d'un État membre qui constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour garantir les objectifs visés à l'article 23, paragraphe 1, le responsable du traitement, afin de déterminer si le traitement à une autre fin est compatible avec la finalité pour laquelle les données à caractère personnel ont été initialement collectées, tient compte, entre autres :

- a) de l'existence éventuelle d'un lien entre les finalités pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées et les finalités du traitement ultérieur envisagé ;
- b) du contexte dans lequel les données à caractère personnel ont été collectées, en particulier en ce qui concerne la relation entre les personnes concernées et le responsable du traitement ;
- c) de la nature des données à caractère personnel, en particulier si le

traitement porte sur des catégories particulières de données à caractère personnel, en vertu de l'article 9, ou si des données à caractère personnel relatives à des condamnations pénales et à des infractions sont traitées, en vertu de l'article 10 ;

d) des conséquences possibles du traitement ultérieur envisagé pour les personnes concernées ;

e) de l'existence de garanties appropriées, qui peuvent comprendre le chiffrement ou la pseudonymisation. »

En effet, le traitement de données à caractère personnel pour d'autres finalités que celles pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement ne devrait être autorisé que s'il est compatible avec les finalités pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement. Dans ce cas, aucune base juridique distincte de celle qui a permis la collecte des données à caractère personnel n'est requise. Si le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement, le droit de l'Union ou le droit d'un État membre peut déterminer et préciser les missions et les finalités pour lesquelles le traitement ultérieur devrait être considéré comme compatible et licite. Le traitement ultérieur à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques devrait être considéré comme une opération de traitement licite compatible. Afin d'établir si les finalités d'un traitement ultérieur sont compatibles avec celles pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement, le responsable du traitement, après avoir respecté toutes les exigences liées à la licéité du traitement initial, devrait tenir compte, entre autres : de tout lien entre ces finalités et les finalités du traitement ultérieur prévu ; du contexte dans lequel les données à caractère personnel ont été collectées, en particulier les attentes raisonnables des personnes concernées, en fonction de leur relation avec le responsable du traitement, quant à l'utilisation ultérieure desdites données ; la nature des données à caractère personnel ; les conséquences pour les personnes concernées du traitement ultérieur prévu ; et l'existence de garanties appropriées à la fois dans le cadre du traitement initial et du traitement ultérieur prévu.

Des dispositions spécifiques seront prévues dans ce sens dans les textes législatifs respectifs concernés.

Un membre du groupe politique CSV attire dans ce contexte l'attention sur l'absence de base légale pour la base/banque de données concernant la police. Le représentant gouvernemental renvoie à cet égard au projet de loi sur la réforme de la police ainsi qu'au projet de loi n°7168 susmentionné.

La commission note toutefois qu'il faut dans ce cas également reprendre par voie d'amendement parlementaire les deux exceptions qui figurent dans le Règlement, à savoir la PESC (« politique extérieure de sécurité »), c'est-à-dire les activités qui relèvent du champ d'application du chapitre 2 du titre V du Traité sur l'Union européenne ainsi que les situations/activités purement personnelles ou domestiques pour lesquelles le règlement respectivement la directive ne s'appliqueront pas. Une telle disposition deviendrait alors un nouveau paragraphe 2 du projet de loi.

Par conséquent la commission propose d'amender l'article 1^{er} du projet de loi comme suit :

« **Art. 1^{er}. (1)** Tout traitement de données à caractère personnel par les organismes du secteur public qui n'est pas couvert par le 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, désigné ci-après par le terme « règlement (UE) 2016/679 », ni par la loi du jj/mm/aaaa 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, est couvert par les dispositions **de l'article 4, des chapitres II, III, IV, V, VI, VIII et IX et de la section 1 du chapitre VII** du règlement (UE) 2016/679 et de la présente loi, à l'exception sous réserve des textes légaux existants qui prévoient d'autres dispositions spécifiques en matière de protection des données à caractère personnel.

(2) La présente loi ne s'applique pas aux traitements de données à caractère personnel effectués :

1° dans le cadre d'activités qui relèvent du champ d'application du chapitre 2 du titre V du traité sur l'Union européenne ; ou

2° par les personnes physiques dans le cadre d'une activité strictement personnelle ou domestique. »

Article 2 du projet de loi

L'article 2, introduit par voie d'amendements gouvernementaux du 8 mars 2018, reprend le dispositif de l'article 55 du projet de loi dans sa version initiale.

L'article 2 du projet de loi détermine le champ d'application territorial des dispositions du projet de loi sous revue en relevant qu'elles s'appliquent aux responsables du traitement et aux sous-traitants établis sur le territoire luxembourgeois.

Dans son avis du 30 mars 2018, le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité de cette précision. Toute loi luxembourgeoise a une portée géographique limitée au territoire national, sauf à pouvoir être étendue, en conformité avec les règles du droit international, à des situations survenues sur le territoire d'un autre État. Le fait que la loi met en œuvre un règlement européen ou transpose une directive ne change rien à cette analyse de la Haute Corporation.

Le Conseil d'État relève encore que le déplacement de l'article 55 à l'article 2 de la loi en projet modifie sa portée. En effet, l'article 55 était situé au début du chapitre relatif aux dispositions spécifiques dans le domaine desquelles les États membres peuvent adopter des règles nationales particulières. Placée dans la partie de la loi en projet relative aux règles relatives à la compétence de la CNPD, la disposition sous examen pourrait être comprise comme une détermination, par la loi en projet, du champ d'application territorial du règlement, dont la conformité avec le règlement est discutable.

Pour garantir la conformité de la détermination du champ d'application

territorial de la loi en projet avec le règlement, le Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle, à ce que l'article sous examen soit supprimé ou, le cas échéant, reformulé de façon à assurer sa conformité avec le règlement.

La commission prend note que le Conseil d'État propose soit de supprimer cet article, soit de préciser son champ d'application. La commission décide de retenir la deuxième solution. En effet, en tenant compte des discussions au niveau de l'UE sur ce sujet, il est estimé qu'il est préférable de retenir cette deuxième solution, à savoir préciser le champ d'application et de le limiter aux dispositions du Titre II.

L'article sous examen prend dès lors, par voie d'amendement parlementaire, la teneur suivante :

« **Art. 2. La présente loi Les dispositions du Titre II** s'appliquent aux responsables de traitement et aux sous-traitants établis sur le territoire luxembourgeois. »

Articles 3 à 5 du projet de loi

Les articles sous examen répondent aux critères prévus à l'article 51 du règlement relatif aux autorités de contrôle. Ils ne contiennent pas de changement majeur par rapport à l'article 34 de la loi modifiée du 2 août 2002 précitée, mis à part l'abandon de la précision du siège de la CNPD qui se trouve désormais fixé par règlement grand-ducal.

L'article 3 prévoit qu'il est institué une autorité de contrôle indépendante dénommée « Commission nationale pour la protection des données », désignée ci-après par le terme « CNPD ».

L'article 4 dispose que la CNPD est une autorité publique qui prend la forme d'un établissement public. Son siège est fixé par règlement grand-ducal.

L'article 5 précise que la CNPD dispose de la personnalité juridique et jouit de l'autonomie financière et administrative, sous la tutelle du ministre chargé des relations avec la CNPD, en ce qu'elle dispose d'un budget annuel public propre qui fait partie du budget global national.

Dans la logique du renvoi à la loi précitée du 30 mai 2005, le Conseil d'État propose de fusionner les articles sous examen en un article unique tout en formulant une proposition de texte dans son avis.

Au sein de la commission parlementaire, il est décidé de suivre le Conseil d'État, à savoir fusionner les trois articles en reprenant le libellé proposé par la Haute Corporation.

En outre il est proposé de compléter la proposition de texte du Conseil d'État par la dernière phrase de l'article 4 du projet de loi déposé, à savoir « Son siège est fixé par règlement grand-ducal. ».

Le nouvel article du projet de loi prend dès lors la teneur suivante :

« **Art. 3. La Commission nationale pour la protection des données, désignée**

ci-après par le terme « CNPD », est un établissement public indépendant doté de la personnalité juridique.

Elle jouit de l'autonomie financière et administrative.

Son siège est fixé par règlement grand-ducal. ».

Ancien article 6 du projet de loi – supprimé

L'ancien article 6, tout en reprenant le principe de l'article 34, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 2 août 2002, consacre explicitement l'indépendance de la CNPD dans l'exercice de ses missions et pouvoirs. Il a pour objet de mettre en œuvre l'article 52 du règlement.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, constate que le paragraphe 2 de l'article précité du règlement précise, quant à lui, les obligations des membres de l'autorité de contrôle afin de préserver leur indépendance. L'article 6 du projet sous avis n'effectue pas cette distinction, mais reprend les termes du paragraphe 2 en l'appliquant à la CNPD en tant que telle.

Le Conseil d'État considère qu'il aurait été plus judicieux d'insérer cette précision à l'endroit des articles relatifs aux membres de la CNPD. Cette solution présente l'avantage d'aligner le dispositif légal sur celui du règlement et de consacrer explicitement l'indépendance des membres au sens de l'article 52 du règlement, sans que celle-ci ne soit seulement déduite de celle de l'autorité de contrôle.

La commission décide d'insérer la proposition du Conseil d'État à l'article 22 du projet de loi. Par conséquent elle propose de biffer l'article 6 sous examen.

~~« Art. 6. La CNPD agit en toute indépendance dans l'exercice de ses missions et pouvoirs. Elle demeure libre de toute influence extérieure, qu'elle soit directe ou indirecte, et ne sollicite ni n'accepte d'instructions de quiconque. »~~

Ancien article 7 du projet de loi – nouvel article 4 du projet de loi

Le présent article consacre le pouvoir de la CNPD de prendre des règlements.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, attire l'attention sur le fait qu'en vertu de l'article 108*bis* de la Constitution, les établissements publics ne disposent d'un pouvoir réglementaire que « dans la limite de leur spécialité ». Le Conseil d'État s'oppose formellement au pouvoir réglementaire non autrement délimité de la CNPD. Les arrêts de la Cour constitutionnelle précisent que « le pouvoir normatif des établissements publics est tributaire du principe de spécialité dans leur domaine de compétence et reste réservé à des mesures de détail précises, de nature technique et à portée pratique, destinées à permettre à celles-ci l'exercice, de façon autonome, d'une mission de régulation sectorielle facilitant la mise en œuvre des normes établies par la loi et, le cas échéant, le règlement grand-ducal ».

La Haute Corporation estime superfétatoire de prévoir dans le dispositif du projet sous avis que ces règlements entrent en vigueur « quatre jours » après leur publication au Journal officiel ainsi que de préciser que ces derniers sont

publiés au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. L'exigence d'une publication sur le site internet pose la question des effets de l'inobservation de cette modalité de publicité, sachant que la publication au Journal officiel est seule juridiquement déterminante. Le Conseil d'État demande par conséquent de faire abstraction d'une telle exigence légale de publication et suggère dès lors d'omettre la disposition sous revue.

La commission parlementaire décide de suivre les recommandations précitées du Conseil d'État concernant la publication et propose par conséquent, par voie d'amendement, de biffer le bout de phrase « qui sont publiés au Journal officiel et sur le site Internet de la CNPD. Ces règlements sont applicables quatre jours après leur publication au Journal officiel, à moins qu'ils ne déterminent une entrée en vigueur plus tardive. »

En outre, pour ce qui est de l'opposition formelle du Conseil d'État, la commission s'inspire du libellé de l'article 2 de la loi du 26 juillet 2010 portant modification de la loi modifiée du 30 mai 2005 portant : 1) organisation de l'Institut Luxembourgeois de Régulation ; 2) modification de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'État, disposant que « L'Institut exerce en toute indépendance les missions de régulation des secteurs économiques, entreprises et opérateurs dans le cadre et dans les limites des pouvoirs lui accordés par les lois et règlements qui régissent ces secteurs. ».

Il est proposé de formuler l'article comme suit : « **Dans la limite des compétences qui lui sont attribuées par le règlement (UE) 2016/679 ou les lois relatives à la protection des données à caractère personnel, La CNPD peut adopter des règlements visant à faciliter la mise en œuvre des normes établies en la matière.** »

(A noter la proposition du Ministère de terminer le paragraphe par « Ces règlements portent sur des mesures de nature technique ou à portée pratique. » n'a pas été retenue par la commission)

Un membre du groupe politique DP, en se référant aux remarques du Conseil d'État, propose de formuler le dernier bout de phrase comme suit : « (...) visant à faciliter la mise en œuvre des normes établies ~~en la matière par la loi et le cas échéant le règlement grand-ducal~~ .»

Les experts gouvernementaux sont chargés de vérifier la formulation retenue dans les textes législatifs respectifs de la CSSF. La nouvelle proposition de texte est par conséquent tenue en suspens.

Ancien article 8 du projet de loi – nouvel article 5 du projet de loi

L'article sous examen opère un changement fondamental par rapport à l'article 32 de la loi modifiée du 2 août 2002 relatif au contrôle par la CNPD. Ainsi, le contrôle des données soumises à un traitement ne s'exerce plus par rapport aux dispositions de la loi modifiée du 2 août 2002, étant donné que celle-ci sera abrogée par le projet sous examen, mais par rapport au règlement et par rapport à la loi en projet qui vise à transposer la directive.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, estime que cette disposition soulève une nouvelle fois des interrogations quant au champ d'application du projet de loi. L'article 8 limite la compétence de la CNPD au

contrôle des dispositions du règlement et de la loi en projet transposant la directive. Le Conseil d'État rappelle que, dans le cadre de l'application du règlement, la CNPD tire ses compétences directement du dispositif européen et que la loi en projet n'a pas besoin de s'y référer expressément. Se pose encore la question de savoir pour quelles raisons les auteurs du projet de loi ont intégré dans le dispositif de la loi sous examen des références à la directive, fût-ce par le biais d'un renvoi à la loi nationale de transposition. Ces considérations amènent le Conseil d'État à s'interroger, une nouvelle fois, sur la démarche suivie par les auteurs du projet de loi sous examen consistant à abroger la loi actuelle, à proposer une nouvelle loi organique sur la CNPD dans laquelle sont insérées des dispositions sur la mise en œuvre du règlement, et à adopter une loi spécifique pour la transposition de la directive, quitte à prévoir des renvois entre les deux dispositifs légaux.

La commission en prend note.

Ancien article 9 du projet de loi – nouvel article 6 du projet de loi

L'article sous avis exclut du contrôle de la CNPD les opérations de traitement des données à caractère personnel effectuées par les juridictions dans l'exercice de leur fonction juridictionnelle. Il met ainsi en œuvre l'article 55 du règlement lu à la lumière du considérant 20 de celui-ci.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 6 du projet sous revue.

La commission en prend note.

Ancien article 10 du projet de loi – nouvel article 7 du projet de loi (pas traité en commission)

L'article sous examen met en œuvre l'article 51, paragraphe 3, du règlement et investit la CNPD de la mission de participer au Comité européen de la protection des données prévu à l'article 68 du règlement.

Dans son avis du 30 mars 2018, le Conseil d'État n'a pas d'observation à formuler à l'égard du présent article.

La commission en prend note.

Ancien article 11 du projet de loi – nouvel article 8 du projet de loi

L'article sous examen porte sur les missions de la CNPD dans le cadre du règlement. Il s'agit de la première disposition d'une section articulée en trois parties, la première ayant trait aux missions de l'autorité de contrôle nationale pour l'application du règlement, la deuxième étant relative à ses compétences au titre de la loi transposant la directive et la troisième portant sur des dispositions communes.

Dans son avis du 30 mars 2018, le Conseil d'État relève la particularité de la démarche de faire figurer, dans le texte sous examen ayant trait à la mise en œuvre du règlement, des dispositions qui devraient normalement figurer dans le projet de loi n°7168 relative à la transposition de la directive. Cette approche s'explique par le fait que, plutôt que de compléter la loi existante, il a été opté pour son abrogation et son remplacement par la loi en projet, cette

dernière portant, d'abord, sur la création d'une autorité de contrôle nationale, déjà existante, et, ensuite, sur la mise en œuvre du règlement et la transposition de la directive.

La Haute Corporation note en outre que l'article sous examen investit expressément la CNPD des missions énumérées à l'article 57 du règlement. Le Conseil d'État, outre qu'il met en cause la logique de la démarche des auteurs du projet de loi, considère que l'article 11 peut être omis, étant donné qu'il fait double emploi avec les articles 6 et 8 de la loi en projet qui consacrent l'indépendance de la CNPD dans l'exercice de ses missions et pouvoirs et l'investissent de la mission de vérifier le respect du règlement. L'article est encore superflu en ce que les pouvoirs de la CNPD, en tant qu'autorité nationale, sont déterminés dans le texte du règlement qui est d'application directe. Alors qu'une reprise de ces missions, dans la loi en projet, se justifie pour la directive qui doit être transposée en droit national, une consécration dans la loi des missions prévues au règlement, fût-ce sous une forme raccourcie, est à omettre d'après le Conseil d'État.

En ce qui concerne l'articulation entre la compétence de la CNPD en vertu du règlement, visé à l'article sous examen, et la compétence en vertu de la loi de transposition de la directive, prévue à l'article 12, le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 8.

Au sein de la commission parlementaire, il est proposé de suivre le Conseil d'État concernant la suppression du rappel de l'indépendance de la CNPD.

Toutefois, il est proposé de ne pas supprimer l'article entier : certes, tel que le Conseil d'État l'indique, il s'agit en effet d'un article qui existe déjà dans le Règlement, mais afin de faciliter la lecture de l'ensemble des dispositions, il est proposé de garder cet article en partie.

Plus particulièrement, le renvoi à l'article 57 du règlement, certes superfétatoire d'un point de vue juridique, devrait permettre de faciliter la lecture du texte. Pour des raisons de sécurité juridique, la commission propose de maintenir l'article sous examen, tout en supprimant le bout de phrase « en toute indépendance », afin de faire droit aux remarques y relatives du Conseil d'État.

Le même raisonnement est retenu pour les recommandations du Conseil d'État concernant les articles 15 et 16.

L'article sous examen prend dès lors la teneur suivante :

« **Art. 11.** La CNPD exerce ~~en toute indépendance~~ les missions dont elle est investie en vertu de l'article 57 du règlement (UE) 2016/679. »

Ancien article 12 du projet de loi – nouvel article 9 du projet de loi

L'article sous examen reprend l'ensemble des missions de la CNPD, en tant qu'autorité de contrôle nationale, telles qu'énumérées à l'article 46 de la directive.

Dans son avis du 30 mars 2018, le Conseil d'État note qu'à la lettre f), les auteurs du projet sous avis renvoient erronément à l'article 47 du projet de loi n°7168. L'article en question est à remplacer par l'article 45.

La lettre h) de l'article sous avis a, quant à elle, pour objet de transposer l'article 48 de la directive.

À la lettre j), il y a lieu d'insérer l'intitulé de la loi visant à transposer la directive (la loi du jj/mm/aaaa 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) à la suite des termes « sur l'application » afin de garantir la bonne compréhension du texte sous avis.

Le Conseil d'État insiste à ce que les compétences de la CNPD soient explicitement définies par rapport à celles de l'autorité de contrôle judiciaire prévue par le projet de loi n°7168 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. Ces précisions s'imposent tout particulièrement pour les dispositions relatives aux réclamations. Il doit être veillé à la cohérence des deux projets en question en séparant de manière claire et précise les domaines de compétence de la CNPD, dans le cadre de la mise en œuvre du règlement et au titre de la loi de transposition de la directive et celles de l'autorité de contrôle judiciaire. Au vu de ce qui précède, le Conseil d'État **doit s'opposer formellement** au texte sous examen pour insécurité juridique.

La commission prend note du fait que le Conseil d'État demande à ce que les compétences de la CNPD soient explicitement définies par rapport à celles de l'autorité de contrôle judiciaire. Cependant il est noté au sein de la commission parlementaire que les articles 8 et 9 de la présente loi ainsi que les articles 40 et 41 (2) du projet de loi n°7168 délimitent clairement les compétences de la CNPD et celles de l'autorité de contrôle judiciaire. Étant donné que les deux projets de loi seront amenés à être votés en même temps, la commission est d'avis que cette lecture conjointe devrait permettre de répondre aux préoccupations du Conseil d'État.

Elle estime qu'une délimitation encore plus précise est difficilement identifiable à ce stade sans indication plus précise du Conseil d'État.

En ce qui concerne les autres remarques émises par la Haute Corporation, il est noté que l'article 43 (1) (f) du projet de loi n°7168, l'article 57 (1) (f) du règlement et l'article 12 (6°) de la présente loi traitent de cette question.

Par conséquent, il est proposé de maintenir l'article en l'état, en précisant dans les commentaires le lien avec le projet de loi n°7168.

La commission propose par ailleurs de procéder à quelques modifications techniques en suivant les observations d'ordre légistique du Conseil d'État.

L'article sous examen prend dès lors la teneur suivante :

« **Art. 12.** Dans le cadre de la loi du jj/mm/aaaa 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, la CNPD :

~~a~~1° contrôle l'application des dispositions et des mesures d'exécution et veille au respect de celles-ci ;

(b)2° favorise la sensibilisation du public et sa compréhension des risques, des règles, des garanties et des droits relatifs au traitement des données personnelles ;

(c)3° conseille la Chambre des députés, le Gouvernement et d'autres institutions et organismes au sujet des mesures législatives et administratives relatives à la protection des droits et libertés des personnes physiques à l'égard du traitement des données personnelles ;

(d)4° encourage la sensibilisation des responsables du traitement et des sous-traitants aux obligations qui leur incombent ;

(e)5° fournit, sur demande, à toute personne concernée, des informations sur l'exercice de ses droits et, le cas échéant, coopère à cette fin avec les autorités de contrôle d'autres États membres ;

(f)6° traite les réclamations introduites par une personne concernée ou par un organisme, une organisation ou une association conformément à l'article **475** de la loi du jj/mm/aaaa 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, enquête sur l'objet de la réclamation, dans la mesure nécessaire, et informe l'auteur de la réclamation de l'état d'avancement et de l'issue de l'enquête dans un délai raisonnable, notamment si un complément d'enquête ou une coordination avec une autre autorité de contrôle est nécessaire ;

(g)7° vérifie la licéité du traitement, et informe la personne concernée dans un délai raisonnable de l'issue de la vérification, conformément **au paragraphe 3 de à l'article 17, paragraphe 3,** de la loi du jj/mm/aaaa 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, ou des motifs ayant empêché sa réalisation ;

(h)8° met en place des mécanismes efficaces pour encourager le signalement confidentiel des violations des traitements de données à caractère personnelles ;

(i)9° coopère avec d'autres autorités de contrôle, y compris en partageant des informations, et leur fournit une assistance mutuelle dans ce cadre en vue d'assurer une application cohérente de la loi du jj/mm/aaaa 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 des mesures prises pour en assurer le respect ;

(j)10° effectue des enquêtes sur l'application **de la loi du jj/mm/aaaa 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**, y compris sur la base d'informations reçues d'une autre autorité de contrôle ou d'une autre autorité publique ;

(k)11° suit les évolutions pertinentes, dans la mesure où elles ont une incidence sur la protection des données à caractère personnel, notamment dans le domaine des technologies de l'information et de la communication ;

~~(4)~~**12°** fournit des conseils sur les opérations de traitement visées à l'article 28 de la loi du jj/mm/aaaa 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. »

Il est finalement retenu de tenir l'article 12 en suspens dans l'attente de l'avis du Conseil d'État concernant le projet de loi n°7168.

Ancien article 13 du projet de loi – nouvel article 10 du projet de loi

L'article sous examen reprend le texte de l'article 46, paragraphe 2, de la directive et de l'article 57, paragraphe 2, du règlement.

Il n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État dans son avis du 30 mars 2018.

La commission en prend note.

Ancien article 14 du projet de loi – nouvel article 11 du projet de loi

L'article sous examen figure dans la partie relative aux compétences de la CNPD qui sont communes au respect du règlement et de la directive. Il porte sur le rapport à publier annuellement par la CNPD conformément à l'article 59 du règlement et à l'article 49 de la directive.

Dans son avis du 30 mars 2018, le Conseil d'État constate que le projet de loi s'est borné à copier le texte des actes législatifs européens qui prévoient que ce rapport annuel peut comprendre une liste des violations et des sanctions. Selon le Conseil d'État, le rappel de cette faculté est inutile. Si le législateur considère que le rapport annuel doit comprendre la liste des violations notifiées et des sanctions imposées, lecture que le Conseil d'État préconise, il y a lieu de le prévoir expressément.

Le Conseil d'État note encore que l'article 32, paragraphe 2, de la loi modifiée du 2 août 2002, précitée, prévoit que le rapport est avisé par la Commission consultative des droits de l'homme. L'avis en question n'est désormais plus prescrit par la disposition sous avis.

La commission décide de suivre la suggestion du Conseil d'État de le prévoir expressément et propose de remplacer le bout de phrase « peut comprendre » par « comprend » par voie d'amendement.

En outre, dans ses observations d'ordre légistique le Conseil d'État note que les institutions, administrations, services, etc., prennent une majuscule au premier substantif. Lorsque les termes génériques sont visés, tous les substantifs s'écrivent en lettres minuscules. Partant, il y a lieu d'écrire « Chambre des députés ».

La commission décide de tenir compte de cette remarque et de remplacer « Chambre des Députés » par « Chambre des députés ».

Par conséquent, il est proposé de donner à l'article sous examen la teneur suivante :

« **Art. 14.** La CNPD établit un rapport annuel sur ses activités, qui peut comprendre une liste des types de violations notifiées et des types de sanctions imposées en vertu du règlement 2016/679 et de la loi du jj/mm/aaaa 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. Les rapports sont transmis à la Chambre des Ddéputés, au Gouvernement, à la Commission européenne et au Comité européen de la protection des données et sont rendus publics. »

Ancien article 15 du projet de loi – nouvel article 12 du projet de loi

L'article sous examen consacre, à l'alinéa 1^{er}, le principe de gratuité des missions de la CNPD prévu à l'article 57, paragraphe 3, du règlement et à l'article 46, paragraphe 3, de la directive.

Dans son avis du 30 mars 2018, le Conseil d'État rappelle que, pour ce qui est du règlement, le principe de gratuité résulte à suffisance de l'article 57 du règlement et n'a pas à être rappelé dans la loi en projet. Il est vrai qu'il en va différemment pour la loi de transposition de la directive. Le Conseil d'État renvoie encore une fois à ses critiques quant au mélange des compétences de la CNPD dans le cadre de la loi en projet.

À l'alinéa 2, le projet de loi a repris le texte de l'article 57, paragraphe 4, du règlement et de l'article 46, paragraphe 3, de la directive. En ce qui concerne le règlement, il appartient à la CNPD, au titre de la norme européenne, d'appliquer le dispositif prévu à l'article 57, paragraphe 4. En ce qui concerne la directive, il y a lieu de transposer le dispositif en question.

La commission parlementaire, en se référant à son raisonnement sous l'ancien article 11 du projet de loi, décide de garder le fond de l'article. En effet, bien qu'une partie de cet article soit déjà couverte par le Règlement, tel que l'indique le Conseil d'État, la commission propose, afin de faciliter la lecture de l'ensemble des dispositions, de garder cet article en l'état.

Au niveau de ses observations d'ordre légistique le Conseil d'État propose, en ce qui concerne la première phrase de l'article sous avis, d'en améliorer le style et d'écrire :

« pour le délégué à la protection des données qui agit dans le cadre de ses missions. »

La commission décide de reprendre la suggestion de texte du Conseil d'État et de remplacer « dans le cadre de ses missions qui lui sont propres » par « qui agit dans le cadre de ses missions qui lui sont propres ».

L'article sous examen prend dès lors la teneur suivante :

« **Art. 15.** L'accomplissement des missions est gratuit pour la personne concernée et, le cas échéant, pour le délégué à la protection des données qui agit dans le cadre de ses missions qui lui sont propres.

Lorsqu'une demande est manifestement infondée ou excessive, la CNPD peut exiger le paiement de frais raisonnables basés sur ses coûts administratifs ou

refuser de donner suite à la demande. Il incombe à la CNPD de démontrer le caractère manifestement infondé ou excessif de la demande. »

Ancien article 16 du projet de loi – nouvel article 13 du projet de loi

L'article sous examen est le premier d'une série de trois articles qui déterminent les pouvoirs de la CNPD dans le cadre de ses missions. À l'instar des articles 11 à 15, le projet de loi distingue entre les pouvoirs attribués à la CNPD dans le cadre du respect du règlement et de l'application de la loi de transposition de la directive.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, constate que l'article 16 est consacré aux pouvoirs de la CNPD tels que définis à l'article 58 du règlement. Le Conseil d'État estime que tel que libellé, l'article est superflu. Quant aux règles procédurales régissant l'accès aux locaux, le Conseil d'État renvoie aux observations à l'endroit de l'article 18.

La commission, par analogie à ses raisonnements pour les articles 11 et 15, propose néanmoins de garder l'article en l'état, car, bien qu'il s'agisse, tel que le Conseil d'État l'indique, d'un article qui existe déjà dans le Règlement, son maintien facilite nettement la lecture de l'ensemble des dispositions.

Ancien article 17 du projet de loi – nouvel article 14 du projet de loi

L'article sous revue est relatif au droit de la CNPD d'ester en justice en matière de protection des données dans le cadre de l'application du règlement et de la directive. Cette prérogative est prévue aux articles 58, paragraphe 5, du règlement et 47, paragraphe 5, de la directive.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, note qu'il est certes vrai que l'article 58, paragraphe 5, du règlement est rédigé dans une logique de directive, en ce sens que chaque État membre se voit imposer l'obligation de prévoir dans sa loi nationale que son autorité de contrôle a le pouvoir de saisir les autorités judiciaires en vue de faire appliquer le règlement. Le Conseil d'État relève que le projet de loi n'a cependant que partiellement repris le libellé des dispositions du règlement et de la directive, étant donné qu'il a été omis de consacrer le pouvoir de porter toute violation du règlement et de la directive à l'attention des autorités judiciaires. L'article 32 de la loi modifiée du 2 août 2002, précitée, contient, quant à lui, cette précision.

Cette observation a également été formulée par la CNPD dans son avis du 28 décembre 2017. La CNPD fait encore remarquer que « les auteurs du projet de loi restent muets sur la procédure judiciaire à suivre » et que conformément à l'arrêt du 6 octobre 2015 de la Cour de justice de l'Union européenne (affaire C-362/14), il incombe au législateur national de prévoir des voies de recours permettant à l'autorité nationale de contrôle concernée de faire valoir les griefs qu'elle estime fondés devant les juridictions nationales afin que ces dernières procèdent à un renvoi préjudiciel aux fins de l'examen de la validité de cette décision. La CNPD insiste à ce que les auteurs du projet sous revue prévoient un mécanisme conférant au tribunal administratif, statuant sur demande de la CNPD, le pouvoir de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une procédure préjudicielle en appréciation de la validité

de la décision d'adéquation de la Commission européenne prise sur le fondement de l'article 45 du règlement ou de l'article 36 de la directive.

Le Conseil d'État formule dans son avis trois observations :

Il note, d'abord, que les auteurs du projet de loi, non seulement ont omis de reprendre l'intégralité du dispositif du règlement et de la directive, comme le souligne à juste titre la CNPD, mais se sont encore bornés à consacrer, de façon générale, le droit de la CNPD d'ester en justice. Le fait que la CNPD soit constituée en un établissement public implique qu'elle a qualité pour ester en justice. Si l'ordre juridique luxembourgeois prévoit des voies de droit, la CNPD peut les utiliser. Si des voies de droit nouvelles spécifiques aux fins de veiller au respect des règles du règlement et de la directive sont nécessaires, il faut les instituer. Sur ce point, le Conseil d'État renvoie à l'article 54 du projet de loi dont il convient de tenir compte dans le cadre du commentaire de l'article 17.

Le Conseil d'État relève, ensuite, que les auteurs du projet de loi ont opté pour un régime de contrôles et de sanctions administratives, de préférence à celui d'une répression pénale. Dans le cadre d'un tel régime, il appartient à la CNPD de prendre les mesures administratives nécessaires au respect du règlement ou de la loi de transposition de la directive, y compris par des sanctions administratives. Le juge, en l'occurrence le juge administratif, ne sera saisi qu'« a posteriori », la CNPD étant défenderesse dans le cadre d'une procédure portant sur l'annulation ou la réformation de l'acte administratif qu'elle a adopté. Dans un tel système, ce n'est pas la CNPD qui saisit le juge en vue de garantir le respect des règles en matière de protection des données. Les seules exceptions prévues par la loi en projet constituent, à côté de l'incrimination des actes d'obstruction ou d'entrave à l'accomplissement des missions incombant à la CNPD, l'action devant le juge civil en vue d'obtenir la suspension d'un traitement. Le Conseil d'État reviendra sur cette question à l'endroit de l'examen de l'article 54.

La troisième observation a trait à la problématique de la transmission de données vers des pays tiers au titre d'une décision d'adéquation de la Commission européenne. Il s'agit d'une question fondamentale au regard de l'arrêt Schrems précité et le Conseil d'État constate la divergence des réponses données par les différents législateurs nationaux.

En Belgique, le cadre législatif est constitué par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel et la loi du 3 décembre 2017 portant création de l'Autorité de protection des données qui a modifié l'organisation et les pouvoirs de l'autorité nationale de contrôle. Aucun de ces deux textes législatifs ne prévoit un recours de l'autorité nationale de contrôle à l'encontre d'une décision d'adéquation.

Le cadre législatif autrichien en matière de protection des données est constitué par la loi sur la protection des données de 2000 (Datenschutzgesetz 2000) modifiée par la loi d'adaptation de 2018 (Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018) en vue d'assurer la conformité de la législation autrichienne avec le règlement. La loi autrichienne ne contient pas non plus de dispositions permettant spécifiquement à l'autorité de contrôle nationale de saisir une juridiction en cas de doute quant à la validité d'une décision d'adéquation.

Les solutions retenues en France et en Allemagne sont fondamentalement différentes de celles retenues dans les pays cités ci-avant.

Le cadre législatif français en matière de protection des données est constitué par la loi informatique et libertés du 6 janvier 1978. Un projet de loi n°490 relatif à la protection des données personnelles a été déposé le 13 décembre 2017 en vue d'assurer la conformité avec le règlement. Ce projet de loi vise à insérer dans la loi précitée du 6 janvier 1978 un nouvel article 43^{quinquies} permettant à l'autorité de contrôle nationale française de soumettre les décisions d'adéquation de la Commission européenne à un contrôle juridictionnel. C'est ce projet de loi français qui a servi de référence aux propositions formulées par la CNPD.

L'Allemagne est le premier État membre de l'Union européenne à avoir modifié sa législation afin de se mettre en conformité avec le règlement. La « Datenschutz-Anpassungs und -Umsetzungsgesetz EU » (DSAnpUG-EU), publiée le 5 juillet 2017 et prenant effet au 25 mai 2018, introduit dans la « Bundesdatenschutzgesetz » (BDSG) un paragraphe 21 qui permet à l'autorité de contrôle nationale d'exercer un recours lorsqu'elle estime que la décision d'adéquation est illégale. Le mécanisme prévu est largement similaire à celui envisagé en France, sauf que le dispositif allemand omet de consacrer, expressément, dans le chef du juge allemand le droit d'ordonner la suspension de l'application la décision d'adéquation adoptée par la Commission européenne.

Les solutions prévues en France et en Allemagne sont également reprises en Irlande où un projet de loi déposé en février 2018, dénommé Data Protection Bill 2018 (Bill n°1018), qui vise à remplacer le cadre juridique existant et à assurer la conformité de la législation irlandaise avec le règlement, introduit spécifiquement une voie de recours en réaction à l'arrêt Schrems.

Le Conseil d'État relève le caractère particulier de la situation créée par la jurisprudence Schrems précitée qui porte sur la directive 95/46/CE qui se trouve abrogée, mais dont les principes, sur le point critiqué par la Cour de justice de l'Union européenne, ont été repris dans le règlement et dans la directive. En toute logique, la jurisprudence aurait dû ou devrait être considérée dans le cadre d'une modification de la réglementation européenne. À défaut de cette solution, se pose la question de savoir si les dispositions d'ordre plus général du règlement et de la directive sur la saisine d'un juge aux fins de veiller au respect des règles en matière de protection des données ne doivent pas être interprétées et mises en œuvre ou transposées en droit national en ce sens qu'une voie de droit permettant de saisir le juge national du problème de la validité d'une décision d'adéquation adoptée par la Commission européenne doit être prévue, quitte à ce que la compétence de déclarer l'invalidité de la décision soit réservée à la Cour de justice de l'Union européenne saisie par le biais du renvoi préjudiciel. Dès lors que sont concernés les droits des personnes dont les données sont susceptibles d'être transférées vers des pays tiers, le Conseil d'État partage les considérations de la CNPD et préconise la reprise du dispositif prévu en France et en Allemagne. Plutôt que d'intégrer cette voie de droit à l'article 17 sous examen, il propose de l'organiser à l'article 54 qui, ainsi que le Conseil d'État aura l'occasion de le développer, devra faire l'objet d'une refonte.

Au sein de la commission parlementaire, est soulevée la question de savoir si l'on opte ou non pour la proposition d'ajouter une disposition telle que prévue

par l'arrêt Schrems à l'article 54, comme le préconise le Conseil d'État.

Il est proposé de ne pas suivre le Conseil d'État sur ce point.

En effet, comme le relève d'ailleurs également le Conseil d'État, l'arrêt Schrems soulève la question de savoir si une telle procédure ne devrait pas se trouver dans un texte européen (Traité de l'UE). Bien que la France et l'Allemagne aient introduit une nouvelle procédure, la Belgique et l'Autriche n'ont rien prévu à cet effet. Il est proposé de laisser cette question au législateur européen. S'il s'avère nécessaire à l'avenir, une telle procédure pourra toujours être introduite ultérieurement.

Pour ce qui est du constat du Conseil d'État que le projet de loi n'a que partiellement repris le libellé des dispositions du règlement et de la directive, la commission décide de faire droit à cette remarque et de compléter par voie d'amendement parlementaire l'article sous examen comme suit :

« **Art. 17.** La CNPD a le pouvoir de porter les violations des dispositions adoptées en vertu du règlement (UE) 2016/679, de la loi du jj/mm/aaaa 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 de la présente loi à la connaissance des autorités judiciaires et, le cas échéant, le droit d'ester en justice dans l'intérêt du règlement (UE) 2016/679 conformément à son article 58 et dans l'intérêt de la loi du jj/mm/aaaa 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. »

Ancien article 18 du projet de loi – nouvel article 15 du projet de loi

L'article 18 est consacré aux pouvoirs de la CNPD dans l'exercice des missions prévues à l'article 12 du projet de loi déposé portant sur le respect de la loi de transposition de la directive. Le texte reprend le dispositif de l'article 47, paragraphes 1^{er} à 3, de la directive. L'article 47, paragraphe 4, de la directive relatif à l'existence de voies de recours n'est pas incorporé dans la disposition sous avis. Le paragraphe 5 de l'article précité est, quant à lui, repris à l'article 17 du projet de loi sous revue.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, note que les pouvoirs de la CNPD, dans le cadre de l'application de la loi transposant la directive, diffèrent de ceux prévus pour l'application du règlement. L'article 18 sous examen se réfère aux missions de la CNPD au sens de l'article 12, qui à son tour se réfère à l'article 13. Le Conseil d'État rappelle que, dans le projet de loi n°7168 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, est prévue une autorité de contrôle judiciaire spécifique compétente pour certaines catégories de traitements ou de données à l'exclusion de tout contrôle de la part de la CNPD. Il renvoie à ses considérations à l'endroit de l'article 12.

La CNPD demande que les pouvoirs soient alignés sur ceux prévus dans le règlement européen en ajoutant le pouvoir d'obtenir l'accès à tous les locaux.

La détermination d'un corps unique de règles organisant l'accès aux locaux aurait le mérite d'assurer l'uniformité des pouvoirs conférés à la CNPD, qu'elle

agisse dans le cadre du règlement ou de la loi de transposition de la directive. Le libellé de l'article 47 de la directive qui prévoit que « chaque autorité de contrôle dispose de pouvoirs d'enquête effectifs. Ces pouvoirs comprennent au moins celui d'obtenir du responsable du traitement ou du sous-traitant l'accès à toutes les données à caractère personnel qui sont traitées et à toutes les informations nécessaires à l'exercice de ses missions » ne s'oppose pas à l'alignement des pouvoirs en question. L'article 58, paragraphe 1^{er}, lettre f), du règlement consacre le pouvoir de l'autorité nationale d'obtenir l'accès aux locaux « conformément au droit procédural des États membres ». L'adoption d'un régime procédural relatif à l'accès aux locaux s'impose. Ce régime unique pourrait couvrir le domaine d'application du règlement et celui de la directive.

Un tel régime devra être entouré de règles procédurales de nature à garantir une protection effective des droits des personnes concernées. Le Conseil d'État renvoie, à cet égard, à l'article 16 de la loi modifiée du 23 octobre 2011 relative à la concurrence.

La commission parlementaire décide néanmoins de garder l'article en l'état et de prévoir l'accès aux données et non l'accès aux locaux. Il s'agit en l'occurrence d'une transposition stricte de la directive. À noter à titre marginal qu'il en va différemment pour le règlement qui prévoit explicitement l'accès aux locaux.

En effet, concernant l'accès identique aux locaux dans le cadre des pouvoirs du règlement et de la directive, il est précisé que cet accès n'est pas souhaité dans le cadre de la directive comme il s'agit ici de locaux bien plus particuliers tels que ceux de la police, du SRE ou de l'armée.

Les voies de recours de l'article 47 (4) de la directive se trouvent transposées à l'article 46 (2) du projet de loi 7168.

En cas de refus d'accès aux données, il est rappelé que si les sanctions pénales ont été biffées dans le projet de loi sous examen, la sanction pénale concernant l'entrave aux travaux/à la collaboration de la CNPD a été néanmoins maintenue dans le texte.

Ancien article 19 du projet de loi – nouvel article 16 du projet de loi

L'article sous examen met en œuvre l'article 43, paragraphe 1^{er}, du règlement. Il a été choisi de conférer cette compétence à la CNPD et non pas à l'ILNAS.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, s'interroge, d'abord, sur les critères de l'agrément et sur la procédure à suivre. Dans la mesure où il ne peut pas s'agir d'un pouvoir discrétionnaire dans le chef de la CNPD, il y aurait lieu de déterminer ces questions en vue de la sauvegarde des droits des demandeurs d'une certification. De même, doit être prévue une publicité de ces règles. Le Conseil d'État renvoie à l'article 11 de la loi française précitée du 6 janvier 1978, telle qu'elle doit être modifiée par le projet de loi n°490 relatif à la protection des données personnelles.

La commission décide de ne rien changer à l'article. En effet l'article 43 (3) du règlement prévoit que la CNPD doit approuver des critères de l'agrément et l'article 43 (6) du règlement prévoit que les critères sont publiés par la CNPD sous une forme aisément accessible.

Anciens articles 20 et 21 du projet de loi – nouvel article 17 du projet de loi

Les articles sous examen portent sur la composition de la CNPD, la nomination et le statut des membres.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, s'interroge sur la formulation de ces dispositions et sur leur articulation, y compris au regard de l'article 33. La loi en projet vise l'organe collégial, tantôt comme un des éléments composant la CNPD, tantôt comme organe de direction et comme partie du cadre personnel. Le Conseil d'État considère que le dispositif actuel de l'article 34, paragraphe 2, de la loi modifiée du 2 août 2002, précitée, est juridiquement plus correct en ce qu'il dispose que la CNPD est composée de membres. La formulation de l'article 52 du règlement est d'ailleurs similaire en ce qu'il met l'accent sur les membres de l'autorité de contrôle qui « dispose de ses propres agents ». Le Conseil d'État propose de s'inspirer, dans la formulation des articles sous examen, de ce dispositif. Chaque établissement public dispose d'agents administratifs sans que ces derniers soient visés comme éléments constitutifs de cet établissement à côté de l'organe de direction. Il en est ainsi *a fortiori* pour une commission, qui constitue un organe collégial appelé à exercer, en toute indépendance, des missions que la loi lui assigne.

Alors que la loi actuelle dispose que la CNPD est composée de membres effectifs et de membres suppléants, le dispositif sous examen se borne à indiquer que « sont également nommés quatre membres suppléants ». Le Conseil d'État comprend le libellé en ce sens que, dans la nouvelle structure, les membres suppléants ne font plus partie de la CNPD. Se pose toutefois, dans cette logique, la question du statut des membres suppléants et de leur rôle dans la future structure de la CNPD. Pourra-t-on faire appel aux suppléants en cas de surcharge de travail ou uniquement s'il s'agit de remplacer « ad hoc » un membre empêché ou absent ? Le Conseil d'État considère que ces questions doivent être clarifiées.

Le Conseil d'État ayant suggéré de s'inspirer, pour la formulation des articles sous examen, du dispositif de l'article 52 du règlement, la commission décide de suivre cette suggestion en supprimant l'ancien article 20 du projet de loi déposé et en précisant que la CNPD est un organe collégial composé de quatre membres, dont un président. Les membres sont appelés Commissaires à la protection des données et sont autorisés à porter le titre de « Commissaire » sans que cela ne modifie ni leur rang ni leur traitement.

Suite à la question soulevée par le Conseil d'État relative au statut des membres suppléants et de leur rôle dans la future structure de la CNPD, la commission décide de préciser que les membres suppléants sont uniquement appelés à suppléer en cas d'absence ou d'empêchement de siéger des membres du collège.

La commission parlementaire propose par conséquent de remplacer les anciens articles 20 et 21 du projet de loi déposé par un nouvel article 17 du projet de loi de la teneur suivante :

~~« Art. 20. La CNPD est composée d'un organe collégial et d'agents conformément à la Section VII.~~

~~Art. 21.~~ **Art. 17.** La CNPD est ~~dirigée par~~ un organe collégial composé de quatre membres, dont un ~~P~~président. Les membres sont appelés Commissaires à la protection des données et sont autorisés à porter le titre de « Commissaire » sans que cela ne modifie ni leur rang ni leur traitement. Sont également nommés quatre membres suppléants.

Les membres suppléants sont appelés à suppléer à l'absence ou à l'empêchement de siéger des membres du collège. »

Ancien article 22 du projet de loi – nouvel article 18 du projet de loi

L'alinéa 1^{er} de l'article sous examen reprend encore le dispositif de l'article 34, paragraphe 2, de la loi actuelle et est destiné à mettre en œuvre les articles 53 et 54, paragraphe 1^{er}, lettres c), d) et e) du règlement. La seule différence avec le système actuel est que la nomination des membres et des membres suppléants ne peut être renouvelée qu'une seule fois.

L'alinéa 2 investit, en outre, le président de la gestion administrative de la CNPD.

Le Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018, note que le fait que le projet de loi considère qu'il est nécessaire de préciser cette fonction met en lumière que la CNPD constitue avant tout un organe collégial de contrôle et ne saurait être assimilée à une administration dans laquelle le directeur assume des fonctions de direction. La consécration de la fonction de « gestion administrative » dans le chef du président pose toutefois également le problème de la portée de l'affirmation, à l'article 21, que la CNPD est dirigée par l'organe collégial.

La commission parlementaire, ayant décidé de suivre les recommandations du Conseil d'État émises à l'endroit de l'article 6 du projet de loi déposé, propose d'amender l'article sous examen en y insérant une disposition relative à l'indépendance des membres de la CNPD.

Il est également décidé de supprimer la dernière phrase qui attribue la charge de la « gestion administrative de la CNPD » au président. Cette précision sera apportée au nouvel article 30*bis*.

La commission parlementaire propose par conséquent de conférer à l'ancien article 22 du projet de loi déposé la teneur suivante :

« Art. 22. 18. Les membres du collège et membres suppléants sont nommés et révoqués par le Grand-Duc sur proposition du Conseil de gGouvernement. Le ~~P~~président est désigné par le Grand-Duc. Les membres du collège et membres suppléants sont nommés pour un terme de six ans, renouvelable une fois.

Les membres du collège et les membres suppléants agissent en toute indépendance dans l'exercice de leurs missions et pouvoirs. Ils demeurent libres de toute influence extérieure, qu'elle soit directe ou indirecte, et ne sollicitent ni n'acceptent d'instructions de quiconque.

~~Le Président est, outre sa fonction de membre du collège, chargé de la gestion administrative de la CNPD. »~~

- 2. 7168** **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 modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police ;**
 - 4) 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 de l'Union européenne, sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes, signé à Bruxelles, le 26 juillet 1995 ;**
 - 5) de la loi modifiée du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité ;**
 - 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, et**
 - 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**

Ce point n'a pas été abordé. (En attente de l'avis du Conseil d'État)

3. Divers

Aucun point divers n'a été abordé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Tania Sonnetti

La Présidente de la Commission de l'Enseignement
supérieur, de la Recherche, des Médias, des

