

N° 7126¹⁵

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2020-2021

PROJET DE LOI**relative aux sanctions administratives communales modifiant****1° le Code pénal ;****2° le Code de procédure pénale;****3° la loi communale modifiée du 13 décembre 1988.**

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Avis de la Commission nationale pour la protection des données (7.12.2018)	1
2) Avis complémentaire de la Commission nationale pour la protection des données (9.7.2021).....	3

*

**AVIS DE LA COMMISSION NATIONALE POUR
LA PROTECTION DES DONNEES**

(7.12.2018)

Conformément à l'article 57, paragraphe 1er, lettre (e) du règlement n° 2016/679 du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) (ci-après « le RGPD »), auquel se réfère l'article 7 de la loi du 1^{er} août 2018 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données, la Commission nationale pour la protection des données (ci-après désignée « la Commission nationale » ou « la CNPD ») « *conseille, conformément au droit de l'État membre, le parlement national, 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* ».

Faisant suite à la demande lui adressée par Monsieur le Ministre de l'Intérieur en date du 2 mai 2018, la Commission nationale entend présenter ci-après ses réflexions et commentaires au sujet du projet de loi relative aux sanctions administratives communales modifiant 1) le Code pénal, 2) le Code de procédure pénale, et 3) la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, déposé à la Chambre des Députés comme projet de loi n° 7126 en date du 4 avril 2017 (ci-après « le projet de loi »).

L'objectif principal du projet de loi est de faire « *face au besoin des communes de disposer d'un instrument leur permettant de lutter contre la petite délinquance, les actes de vandalisme et autres incivilités que le droit pénal et les organes répressifs ne permettent plus d'endiguer efficacement (...)* »¹.

Pour sa part, la Commission nationale entend limiter ses observations aux questions soulevées par les dispositions du projet de loi sous examen traitant des aspects liés au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel.

¹ cf. Exposé des motifs, page 1, cinquième paragraphe.

I) *Article 7 du projet de loi : accès du fonctionnaire sanctionnateur au registre national des personnes physiques*

Selon l'article 7 du projet de loi, le fonctionnaire sanctionnateur a accès « aux données pertinentes à cette fin » du registre national des personnes physiques dans le cadre de l'exercice de ses compétences. La CNPD partage l'avis du législateur que le fonctionnaire sanctionnateur devrait avoir accès uniquement aux données pertinentes dans le cadre de l'exercice de ses compétences, c'est-à-dire aux données mentionnées dans le fichier des sanctions administratives communales, et non pas aux autres données comprises dans le registre national des personnes physiques (comme, par exemple, les données concernant la famille de la personne concernée).

II) *Articles 18 et 19 et l'article 10 du projet de loi : Registres des sanctions administratives communales*

Les articles 18 et 19 du projet prévoient la création de trois fichiers présentant des différences relatives au créateur du fichier. L'article 18 du projet de loi prévoit que le fonctionnaire sanctionnateur tient un « *fichier des infractions dont les constats lui sont transmis* » et l'article 19 du projet de loi prévoit que les communes et la Police grand-ducale tiennent un « *fichier des sanctions administratives* ».

Selon l'article 18 du projet de loi, le fichier du fonctionnaire sanctionnateur contient i) le nom, prénom, date de naissance, résidence habituelle et, le cas échéant, le numéro d'identification des personnes qui font l'objet du constat, ii) la nature des faits commis, et iii) les sanctions infligées.

Selon l'article 19 du projet de loi, le fichier de la Police grand-ducale contient i) le nom, prénom, date de naissance, résidence habituelle et, le cas échéant, le numéro d'identification des personnes qui font l'objet du constat, et ii) la nature des faits commis. Et le fichier des communes contient i) le nom, prénom, date de naissance, résidence habituelle et, le cas échéant, le numéro d'identification des personnes qui font l'objet du constat, ii) la nature des faits commis, et iii) la date de transmission du constat au fonctionnaire sanctionnateur.

Il en résulte que le fichier du fonctionnaire sanctionnateur est le seul fichier à contenir à la fois l'infraction et la sanction infligée. Par contre, l'article 10 du projet de loi prévoit que le fonctionnaire sanctionnateur transmet une copie de la décision à la commune concernée. La CNPD se demande si la copie de la décision envoyée à la commune va être liée au fichier de la commune ? Dans un cas pareil, il y aurait de fait création d'un casier judiciaire communal.

Plus généralement, la Commission nationale constate un parallélisme entre le casier judiciaire prévu par la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire et le fichier du fonctionnaire sanctionnateur (et, le cas échéant, le fichier de la commune). La CNPD s'interroge sur les modalités de fonctionnement du fichier du fonctionnaire sanctionnateur (et, le cas échéant, le fichier de la commune) qui s'apparente à un casier judiciaire au niveau communal. En effet, il existe des règles très spécifiques en relation avec l'inscription et la radiation des décisions de condamnations des ordres judiciaires dans le casier judiciaire mais le projet de loi reste muet sur les modalités de fonctionnement des fichiers en question.

Selon l'article 5 paragraphe (1) lettre (e) du RGPD, les données à caractère personnel doivent être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées. Le projet de loi ne fait pas mention d'une durée de conservation limitée de l'inscription d'une infraction dans ces fichiers. La CNPD tient à rappeler qu'une limitation de la conservation des données inscrites dans le fichier du fonctionnaire sanctionnateur (et, le cas échéant, le fichier de la commune) est indispensable. Au surplus, la Commission nationale se demande qui va fixer cette durée de conservation (le Ministre, les communes ou le fonctionnaire sanctionnateur) et qui va être responsable pour la radiation des données après l'écoulement du temps de conservation des données?

En outre, il existe des règles spécifiques en relation avec l'accès aux données traitées dans le casier judiciaire prévu par la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire. Le projet de loi semble limiter l'accès au fichier du fonctionnaire sanctionnateur au fonctionnaire sanctionnateur lui-même mais en ce qui concerne le fichier de la commune, le projet de loi ne prévoit aucune limitation d'accès au niveau de la commune. La CNPD recommande vivement d'inscrire i) un accès restreint à ce fichier dans le projet de loi, et ii) des précisions concernant le droit d'accès de la personne concernée au fichier du fonctionnaire sanctionnateur (et, le cas échéant, au fichier de la commune).

Contrairement à l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 23 octobre 2018, la CNPD approuve la précision des données pertinentes prévues dans les articles 18 et 19 du projet de loi. Le principe de sécurité juridique est ainsi renforcé et le RGPD prévoit expressément la possibilité de telles précisions dans le droit national.

Ainsi, l'article 6, paragraphe (3) du RGPD prévoit que « (...) cette base juridique peut contenir des dispositions spécifiques pour adapter l'application des règles du présent règlement, entre autres: les conditions générales régissant la licéité du traitement par le responsable du traitement; les types de données qui font l'objet du traitement; les personnes concernées; les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées et les finalités pour lesquelles elles peuvent l'être; la limitation des finalités; les durées de conservation; et les opérations et procédures de traitement, y compris les mesures visant à garantir un traitement licite et loyal, telles que celles prévues dans d'autres situations particulières de traitement comme le prévoit le chapitre IX [du RGPD] (...) ».

Le Considérant (45) du RGPD précise par ailleurs aussi que « (...) ce droit [national] pourrait préciser les conditions générales du présent règlement régissant la licéité du traitement des données à caractère personnel, établir les spécifications visant à déterminer le responsable du traitement, le type de données à caractère personnel faisant l'objet du traitement, les personnes concernées, les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées, les limitations de la finalité, la durée de conservation et d'autres mesures visant à garantir un traitement licite et loyal. »

Pour le surplus, la Commission nationale n'a pas d'autres observations à formuler.

Ainsi décidé à Esch-sur-Alzette en date du 7 décembre 2018.

La Commission nationale pour la protection des données,

Tine A. LARSEN
Présidente

Thierry LALLEMANG
Commissaire

Christophe BUSCHMANN
Commissaire

Josiane PAULY
Membre suppléant

*

**AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA COMMISSION NATIONALE
POUR LA PROTECTION DES DONNEES
(9.7.2021)**

Conformément à l'article 57, paragraphe 1^{er}, lettre (c) du règlement (UE) n°2016/679 du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) (ci-après le « RGPD »), auquel se réfère l'article 7 de la loi du 1^{er} août 2018 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données, la Commission nationale pour la protection des données (ci-après désignée la « Commission nationale » ou la « CNPD ») « conseille, conformément au droit de l'État membre, le parlement national, 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 ».

Le 7 décembre 2018, la CNPD a avisé le projet de loi n° 7126 relative aux sanctions administratives communales modifiant 1) le Code pénal, 2) le Code de procédure pénale, et 3) la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 (ci-après le « projet de loi »)¹.

¹ Avis de la Commission nationale pour la protection des données à l'égard du projet de loi n° 7126 relative aux sanctions administratives communales modifiant 1) le Code pénal, 2) le Code de procédure pénale, et 3) la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, délibération du n° 490/2018 du 7 décembre 2018.

Par courrier en date du 19 avril 2021, Madame la Ministre de l'Intérieur a invité la Commission nationale à aviser les amendements gouvernementaux au projet de loi, approuvés par le Conseil du gouvernement dans sa séance du 2 avril 2021 (ci-après les « amendements »).

Le présent avis se limitera aux questions relatives aux aspects de la protection des données à caractère personnel soulevées par les amendements 6 et 14 au projet de loi.

I) *Ad Amendement 6*

Bien que l'amendement 6 ne modifie pas le paragraphe (1) de l'article 7 du projet de loi concernant l'accès du fonctionnaire sanctionnateur au registre national des personnes physiques, la CNPD tient à réitérer ses considérations formulées dans son avis du 7 décembre 2018, selon lesquelles « *le fonctionnaire sanctionnateur devrait avoir accès uniquement aux données pertinentes dans le cadre de l'exercice de ses compétences, c'est-à-dire aux données mentionnées dans le fichier des sanctions administratives communales, et non pas aux autres données comprises dans le registre national des personnes physiques (comme, par exemple, les données concernant la famille de la personne concernée)* ».

II) *Ad Amendement 14*

L'amendement 14 a pour objet de supprimer les dispositions du Chapitre 7 du projet de loi relatif aux registres des sanctions administratives communales, qui prévoyaient la création de trois fichiers.

En effet, les articles 18 et 19 du Chapitre 7 précité prévoyaient respectivement que le fonctionnaire sanctionnateur tient un « fichier des infractions dont les constats lui sont transmis » et que les communes et la Police grand-ducale tiennent un « fichier des sanctions administratives ».

La suppression des articles précités, par les auteurs du projet de loi, fait suite aux observations formulées par le Conseil d'Etat dans son avis du 28 novembre 2017 ainsi que dans son avis complémentaire du 23 octobre 2018, selon lesquelles il considère que « *la matière est réglée à suffisance 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* »² et qu'il convient d'omettre les articles 18 et 19 précités.

Or, la CNPD avait, au contraire, dans son avis du 7 décembre 2018, salué que le projet de loi entendait prévoir le principe de la création de tels registres, conformément à l'article 6, paragraphe (3), du RGPD.

A cet égard, il convient de rappeler que la tenue d'un fichier de données à caractère personnel collectées et traitées par une autorité administrative doit reposer sur une base légale conformément à l'article 6, paragraphe (3), du RGPD³.

Cet article prévoit une contrainte particulière liée à la licéité d'un traitement de données 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 dont est investi le responsable du traitement. Dans ces deux cas de figure, le fondement et les finalités des traitements de données doivent spécifiquement être définis soit par le droit de l'Union européenne, soit par le droit de l'Etat membre auquel le responsable du traitement est soumis.

² Voir « examen des articles », Article 18, page 13 du document parlementaire n°7126/04, et « examen des amendements », Amendements 21 et 22, page 9 du document parlementaire n°7126/09.

³ L'article 6 paragraphe (3) dispose que : « Le fondement du traitement visé au paragraphe 1, points c) et e), est défini par :

- a. le droit de l'Union; ou
- b. le droit de l'Etat membre auquel le responsable du traitement est soumis.

Les finalités du traitement sont définies dans cette base juridique ou, en ce qui concerne le traitement visé au paragraphe 1, point e), sont nécessaires 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. Cette base juridique peut contenir des dispositions spécifiques pour adapter l'application des règles du présent règlement, entre autres: les conditions générales régissant la licéité du traitement par le responsable du traitement; les types de données qui font l'objet du traitement; les personnes concernées; les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées et les finalités pour lesquelles elles peuvent l'être: la limitation des finalités; les durées de conservation; et les opérations et procédures de traitement, y compris les mesures visant à garantir un traitement licite et loyal, telles que celles prévues dans d'autres situations particulières de traitement comme le prévoit le chapitre IX. ».

De plus, le considérant (45) du RGPD précise qu'il devrait « [...] appartenir au droit de l'Union ou au droit d'un Etat membre de déterminer la finalité du traitement. Par ailleurs, ce droit pourrait préciser les conditions générales du présent règlement régissant la licéité du traitement des données à caractère personnel, établir les spécifications visant à déterminer le responsable du traitement, le type de données à caractère personnel faisant l'objet du traitement, les personnes concernées, les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées, les limitations de la finalité, la durée de conservation et d'autres mesures visant à garantir un traitement licite et loyal. [...] ».

Le considérant 41 du RGPD précise encore que cette mesure législative devrait être claire et précise et son application devrait être prévisible pour les justiciables, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour européenne des droits de l'homme⁴.

En vertu des dispositions précitées, ces bases légales devraient établir des dispositions spécifiques visant à déterminer, entre autres, les types de données traitées, les personnes concernées, les entités auxquelles les données peuvent être communiquées et pour quelles finalités, les durées de conservation des données ou encore les opérations et procédures de traitement.

Dès lors, pour que la licéité du traitement dans le secteur public soit assurée, il faut disposer d'un texte normatif national ou supranational qui peut amener une administration ou un service à devoir traiter des données pour remplir ses missions⁵. S'il ne faut pas qu'un texte prescrive spécifiquement un traitement de données, « la finalité du traitement doit cependant être précise, dans la mesure où le texte amenant l'administration à traiter des données doit permettre aux administrés d'en déduire la nature des données et les fins pour lesquelles celles-ci sont utilisées »⁶.

Ainsi et malgré la suppression des dispositions précitées, la Commission nationale comprend que de tels registres auraient tout de même vocation à être tenus par le fonctionnaire sanctionneur, les communes et la Police grand-ducale, en tant que responsables du traitement desdits registres.

Dans un souci de sécurité juridique, la CNPD regrette donc que le texte sous avis ne conserve pas de telles dispositions et estime nécessaire que les dispositions des articles 18 et 19 du projet de loi soient conservées, alors qu'elles prévoient la création de tels fichiers. Celles-ci devront, en outre, contenir les éléments cités ci-avant.

Pour le surplus, la CNPD réitère ses observations formulées sous le point II de son avis du 7 décembre 2018.

Ainsi décidé à Belvaux en date du 9 juillet 2021.

La Commission nationale pour la protection des données

Tine A. LARSEN
Présidente

Thierry LALLEMANG
Commissaire

Christophe BUSCHMANN
Commissaire

Marc LEMMER
Commissaire

4 En ce sens, voir M. Besch, « Traitement de données à caractère personnel dans le secteur public », Normes et légistique en droit public luxembourgeois, Luxembourg, Promoculture Larcier, 2019, p.470, n°619. Voir entre autres CourEDH, Zakharov e. Russie [GCL n°47413/06], § 228-229, 4 décembre 2015, CourEDH, Vavřička et autres c. République tchèque (requêtes n°47621/13 et 5 autres), § 276 à 293, 8 avril 2021.

5 M. Besch, « Traitement de données à caractère personnel dans le secteur public », Normes et légistique en droit public luxembourgeois, Luxembourg, Promoculture Larcier, 2019, p.470, n°619

6 M. Besch, « Traitement de données à caractère personnel dans le secteur public », Normes et légistique en droit public luxembourgeois, Luxembourg, Promoculture Larcier, 2019, p.470, n°619

