

**N° 8031<sup>6</sup>**

**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2022-2023

---

## **PROJET DE LOI**

**portant modification :**

**1° de la loi modifiée du 12 novembre 2002 relative aux activités privées de gardiennage et de surveillance, et**

**2° de la loi modifiée du 22 frimaire an VII organique de l'enregistrement**

\* \* \*

### **AVIS DU PARQUET GENERAL**

(28.10.2022)

De manière générale, le Parquet général approuve le projet de loi en ce qu'il a pour objet de compléter la loi modifiée du 12 novembre 2002 relative aux activités privées de gardiennage et de surveillance notamment en se proposant de soumettre l'activité dite de « l'événementiel » au champ d'application de la loi, en rajoutant une réglementation relative à l'usage de chiens de gardiennage, une réglementation de la sous-traitance en matière de gardiennage, et en se proposant de délimiter les missions de sécurité privée par rapport à la sécurité publique et de préciser dans cet esprit les droits et obligations des agents de sécurité privée.

Le Parquet général entend limiter ses observations aux dispositions qui intéressent plus particulièrement les autorités judiciaires. Ces observations sont les suivantes :

1) L'article 1<sup>er</sup> du projet de loi se propose de rajouter à l'article 1<sup>er</sup> de la loi modifiée du 12 novembre 2002 un deuxième alinéa qui porte interdiction d'avoir recours à une entreprise non autorisée pour les activités de gardiennage et l'article 22 du projet de loi prévoit de sanctionner pénalement cette interdiction en les termes suivants : « *est punie des peines (...) toute personne physique ou morale qui prend recours à une autre personne physique ou morale pour prester des services relevant du champ d'application de la présente loi, alors qu'elle savait ou aurait dû savoir que cette personne ne dispose pas de l'autorisation prévue par la présente loi.* ».

Le Parquet général considère qu'il y a lieu de supprimer les termes exigeant que l'auteur « *avait ou aurait dû savoir* » que la personne engagée ne disposait pas de l'autorisation légale, dans la mesure où il appartient à celui qui se propose d'engager une personne pour l'exercice d'une activité de gardiennage de s'assurer au préalable que cette dernière dispose des autorisations requises. De plus, les termes utilisés ne caractérisent pas un dol spécial, telle une intention frauduleuse, une intention de nuire, de s'enrichir ou une intention méchante. L'élément moral de l'infraction reste le dol général qui consiste en la transgression matérielle de la disposition légale, commise librement et consciemment. L'auteur peut renverser cette présomption en faisant valoir qu'il n'a pas agi librement et consciemment, c'est-à-dire en rendant crédible une cause de justification, telle une erreur invincible. A titre de comparaison, en rapport avec l'interdiction du travail clandestin, l'article L. 571-2 Code du travail prévoit qu'il « *est également défendu : 1) d'avoir recours aux services d'une personne ou d'un groupe de personnes pour l'exécution d'un travail clandestin au sens de l'article L. 571-1 paragraphe (2) point 1* [c'est-à-dire l'exercice à titre indépendant de l'une des activités professionnelles énumérées à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, sans être en possession de l'autorisation y prévue], *compte tenu des exceptions formulées à l'article L.571-3 (...)* », sans que l'élément moral ne soit autrement qualifié.

2) L'article 4 du projet de loi prévoit l'introduction d'un nouvel article 3-1 à la loi du 12 novembre 2002 qui régleme les conditions dans lesquelles les agents de gardiennage peuvent retenir, dans l'exercice de leurs missions, une personne ayant commis un crime ou un délit flagrant.

Dans la mesure où cette réglementation, inspirée de la loi belge<sup>1</sup>, ne dépasse pas le droit de tout citoyen d'appréhender l'auteur d'un crime ou d'un délit flagrants tel que consacré à l'article 43 du Code de procédure pénale<sup>2</sup>, le Parquet général peut s'accommoder de ces dispositions.

Il en est de même des autres dispositions (nouveaux articles 14-1 et 28-1 et suivants) qui fixent les droits et obligations des agents de sécurité privée lors de l'exercice de leurs missions, les pouvoirs conférés aux agents semblant appropriés, non excessifs et ne pouvant être exécutés qu'avec le consentement de la personne contrôlée. Toutefois, le soussigné s'interroge sur le droit prévu pour les agents de sécurité privée de prendre « inspection visuelle » des véhicules. Si un tel droit peut se comprendre en rapport avec l'accès à des immeubles visés par la surveillance (nouvel article 14-1), il est moins sûr qu'il soit justifié pour la surveillance d'événements occasionnels accueillant du public (nouvel article 28-1) et le Parquet général émet des réserves à cet égard. Ainsi, la loi belge précitée du 2 octobre 2017 n'autorise de manière générale l'inspection des véhicules par les agents de sécurité privée que dans la mesure où le lieu surveillé n'est pas accessible au public<sup>3</sup>. Par ailleurs, l'inspection visuelle d'un véhicule comporte-t-elle le droit pour l'agent de sécurité de se faire ouvrir le coffre du véhicule, ainsi que les bagages se trouvant à l'intérieur du véhicule pour en inspecter le contenu ? Ne faudrait-il pas préciser ce que comporte ce droit d'inspection visuelle ? De plus, est-il nécessaire de prendre inspection des véhicules qui se garent à l'intérieur d'un site surveillé où se déroule l'événement si un nouveau contrôle est effectué ultérieurement à l'égard des personnes au moment de l'accès à l'événement proprement dit ?

3) En ce qui concerne les procédures de contrôle d'honorabilité, les auteurs du projet de loi renvoient au projet de loi séparé n° 7691 qui comporterait des dispositions détaillées relatives au contrôle de l'honorabilité des entreprises de gardiennage, de leurs dirigeants et agents.

Comme déjà indiqué dans son avis du 14 octobre 2022 rendu au sujet du projet de loi n° 7691, le Parquet général considère qu'il est indiqué d'insérer l'ensemble des dispositions modificatives de la loi modifiée du 12 novembre 2002 dans un projet de loi unique et partant de rajouter les dispositions relatives au contrôle d'honorabilité au présent projet de loi.

Ensuite, le texte en question, à savoir l'article 8bis dans son libellé tel qu'il résulte des amendements adoptés par la Commission de justice lors de sa réunion du 20 juillet 2022 au sujet du projet de loi n° 7691, mérite d'être remanié et ceci pour plusieurs raisons.

Le texte de l'article 8bis ne tient pas compte de l'article 4 actuel de la loi qui prévoit que pour chaque membre du personnel engagé, un « *extrait récent du casier judiciaire* » est à fournir, et que « *la production de ces documents est (...) également requise pour les directeurs, gérants et administrateurs (...)* ». Ne faudrait-il pas fixer l'ensemble des règles relatives à l'honorabilité dans un article unique ?

Il est rappelé que pour les demandes en matière du gardiennage, le règlement grand-ducal modifié du 23 juillet 2016 prévoit d'ores et déjà que le ministre de la Justice peut se voir délivrer par le service du casier judiciaire le bulletin n° 2 du casier judiciaire à condition que le ministre dispose de l'accord exprès de façon écrite ou électronique de la personne concernée, de sorte que les dispositions de l'article 8bis relatives à la délivrance par le procureur général d'Etat au ministre du bulletin n° 2 sont à supprimer.

Ensuite, il est important de noter qu'une partie importante, voire majoritaire, du personnel des entreprises de gardiennage est susceptible d'avoir la nationalité étrangère, voire même de résider à l'étranger (frontaliers), de sorte qu'il est important de disposer d'un extrait du casier judiciaire délivré par l'Etat de la nationalité du membre du personnel en cause. En effet, pour un ressortissant étranger, le casier judiciaire luxembourgeois ne comprend que les éventuelles condamnations prononcées par des juridictions luxembourgeoises, alors qu'en vertu de l'obligation de notification des condamnations par l'Etat membre de condamnation à l'Etat membre de la nationalité du condamné telle que prévue par le système européen ECRIS<sup>4</sup>, le casier judiciaire de l'Etat membre de la nationalité de la personne

1 Articles 110 et 111 de la loi du 2 octobre 2017 réglementant la sécurité privée et particulière.

2 En Belgique, la disposition équivalente est l'article 1<sup>er</sup> 3° de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.

3 Article 103.

4 „European Criminal Records Information System“ institué par les décisions-cadre 2009/315/JAI et 2009/316/JAI, transposées en droit national aux articles 11 et suivants de la loi sur le casier judiciaire.

concernée comprend l'intégralité des condamnations prononcées contre cette personne dans l'Union européenne. Ainsi, afin d'avoir une connaissance complète des antécédents judiciaires d'une personne ayant la nationalité d'une autre Etat membre, il est indiqué de prévoir que dans ce cas, le ministre peut demander à la personne intéressée la remise d'un extrait du casier judiciaire délivré par l'autorité compétente de l'Etat dont il a la nationalité et que sous réserve de disposer de l'accord écrit ou électronique de la personne concernée, il peut également adresser une demande motivée au procureur général d'Etat en vue de l'obtention d'un extrait du casier judiciaire de l'autorité compétente de l'Etat membre dont l'intéressé a la nationalité<sup>5</sup>. Une telle réglementation est d'ailleurs prévue dans le projet de loi n° 7691 en rapport avec le contrôle de l'honorabilité des facilitateurs en justice restaurative, médiateurs agréés en matière civile et commerciale, médiateurs en matière pénale, ainsi que des experts, traducteurs et interprètes assermentés.

Pour les mêmes raisons qu'exposées ci-dessus, les dispositions du nouvel article 8bis en rapport avec les renseignements à fournir au ministre au sujet d'une procédure pénale en cours au Luxembourg concernant des personnes de nationalité étrangère, résidant à l'étranger, sont d'une utilité réduite.

Le Parquet général critique encore la disposition de l'article 8bis qui prévoit que la communication des procès-verbaux et rapports de police au ministre de la Justice peut se faire non seulement par le procureur d'Etat, mais encore par la police grand-ducale. Au vu du secret de l'enquête préliminaire et de l'instruction préparatoire, il appartient au seul procureur d'Etat d'autoriser toute transmission de procès-verbaux ou d'éléments d'une procédure pénale en cours. Le Parquet général renvoie encore à ses avis formulés au sujet du projet de loi n° 7691 quant au caractère trop restrictif des termes utilisés de « procès-verbaux et rapports de police ».

Il est relevé ensuite que l'article 8bis du projet de loi n° 7691 prévoit un contrôle d'honorabilité en rapport avec les « autorisations prévues par les articles 5 et 8 » de la loi du 12 novembre 2002. Les dispositions de l'article 5 concernent les « requérants », c'est-à-dire les personnes physiques ou morales qui ont fait une demande pour une autorisation écrite du ministre pour l'exercice d'une activité de gardiennage et de surveillance, alors que celles de l'article 8 concernent le personnel chargé des missions de gardiennage et de surveillance. Or, le texte de l'article 8bis proposé fait état par la suite uniquement du « requérant » et non plus du personnel. De plus, en rapport avec le personnel, le projet de loi n° 8031 a remplacé le terme d'« autorisation » par celui d'« approbation ». Le texte de l'article 8bis est partant à revoir sur ces points.

Finalement, contrairement à l'article 4 qui exige un extrait récent du casier judiciaire également dans le chef des directeurs, gérants et administrateurs, à l'article 8bis il n'est question que du contrôle d'honorabilité en rapport avec le « requérant », donc de la personne physique ou morale qui a présenté la demande pour l'autorisation. *Strictu sensu*, si l'entreprise de gardiennage est exploitée sous la forme d'une personne morale, les procédures de contrôle d'honorabilité l'article 8bis ne s'appliquent que dans le chef de la personne morale elle-même et non pas dans le chef de ses dirigeants personnes physiques, voire du détenteur de la majorité des parts sociales ou des personnes en mesure d'exercer une influence significative sur la gestion ou l'administration de l'entreprise, ainsi que cela est prévu en matière de droit d'établissement par la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales<sup>6</sup>. Ceci fait d'autant moins de sens que l'article 7 du projet de loi impose, sous peine de sanctions pénales, de communiquer au ministre tout changement au sein du conseil d'administration, de la direction et de la gérance. Dans la mesure où l'entreprise de gardiennage doit être titulaire tant d'une autorisation à délivrer par le ministre ayant les autorisations d'établissement dans ses attributions que d'une autorisation du ministre de la Justice et que le projet de loi sous revue prévoit un échange d'informations entre les deux ministres, l'on pourrait songer, aussi dans un souci de simplification administrative, à soumettre les entreprises de gardiennage et leurs dirigeants à un contrôle unique en matière d'honorabilité, l'honorabilité du personnel étant quant à lui apprécié uniquement sur base de la loi du 12 novembre 2002.

**4)** Le texte du projet de loi prévoit de rajouter à la liste des dispositions sanctionnées pénalement un certain nombre d'articles nouveaux qu'il insère dans la loi, et en retire un certain nombre qui ne sont plus sanctionnés pénalement. La peine prévue reste inchangée, à savoir une peine d'emprisonne-

5 L'intérêt de passer par l'intermédiaire du procureur général d'Etat, en sa qualité d'autorité centrale ECRIS, est que dans ce cas, le bulletin délivré par l'autorité étrangère peut comporter plus d'inscriptions que le bulletin que se procure la personne intéressée directement auprès de l'autorité compétente de l'Etat de sa nationalité.

6 Article 6 de cette loi.

ment de huit jours à un an et une amende de 251 à 250.000 euros. D'autre part, alors que dans la loi actuelle, seule une infraction, à savoir celle à l'article 22 du règlement (UE) 1214/2011 relative aux conditions d'octroi de la licence de transport de fonds transfrontalier, est punie d'une amende administrative, le projet de loi prévoit de sanctionner désormais d'une amende administrative de 500 à 50.000 euros l'ensemble des infractions à la loi et à ses règlements d'exécution, y compris celles qui font déjà l'objet de sanctions pénales. La volonté affichée par les auteurs du projet de loi étant de ménager à l'administration le droit de punir de sanctions administratives des infractions pour lesquelles les autorités judiciaires ont décidé d'un classement sans suite.

Le projet de loi se propose ainsi de punir un certain nombre de faits cumulativement de sanctions pénales et de sanctions administratives. Le Parquet général ne peut qu'émettre de vives réserves à cet égard.

D'une part, se pose une question de prévisibilité de la loi, en ce sens que le contrevenant peut relever alternativement, pour un même fait répréhensible, au gré de ce que décident les autorités de sanction entre elles (voire en fonction de l'autorité de sanction qui agit le plus rapidement), soit de la procédure administrative, auquel cas il risque une amende administrative (donc sans inscription sur le casier judiciaire) jusqu'à 50.000 euros, soit de la procédure pénale auquel cas il encourt une peine d'emprisonnement et une amende pouvant aller au quintuple du quantum de l'amende administrative (avec inscription sur le casier judiciaire). Avec un tel système, la prévisibilité de la loi, voire même l'égalité devant la loi, ne sont pas assurées pour un même comportement infractionnel donné.

D'autre part, l'exercice cumulatif de poursuites tant par les autorités administratives que par les autorités judiciaires heurtera sans nul doute le principe *non bis in idem*, consacré à l'article 4 du protocole n°7 à la Convention européenne des droits de l'homme. Si le même comportement est sanctionné tant administrativement que pénalement par des amendes, l'autorité qui agit en second lieu se verra opposer par le contrevenant qu'il ne saurait être sanctionné deux fois à raison des mêmes faits. Il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qu'elle prohibe le cumul de sanctions pénales et administratives lorsque ces dernières revêtent une nature pénale, que l'on se trouve confronté à une même d'infraction et qu'il y a répétition de la même procédure<sup>7</sup>. Dans la mesure où les mêmes faits sont sanctionnés de peines tant pénales qu'administratives, que l'amende administrative présente une nature punitive – et donc, suivant l'interprétation donnée par la Cour européenne des droits de l'homme, une nature pénale – et qu'elle ne saurait être analysée comme un complément à la sanction pénale (tel un retrait administratif du permis de conduire en raison d'une condamnation pénale pour infraction à la législation routière), il ne semble pas faire de doute qu'en l'espèce la Cour européenne des droits de l'homme prohiberait les doubles poursuites.

Enfin, se posent encore des difficultés d'ordre technique, la police appelée à constater les infractions devra établir à la fois, d'une part, un procès-verbal à l'attention du procureur d'Etat, et d'autre part, le rapport dont il est question à l'article 30-2, alinéa 2 du projet de loi à l'attention du ministre de la Justice. Dans la mesure où deux autorités sont compétentes et compte tenu du *non bis in idem*, les autorités administrative et judiciaire devront se concerter pour décider qui exercera les poursuites.

Le soussigné considère qu'au lieu de sanctionner un certain nombre d'infractions à la loi tant de sanctions pénales que de sanctions administratives, il y a plutôt lieu de faire un tri entre les infractions à sanctionner pénalement (les plus graves) et celles sanctionnées par des amendes administratives. Ainsi, la loi du 17 juillet 2020 portant introduction d'une série de mesures de lutte contre la pandémie Covid-19, dans sa version antérieure à celle entrée en vigueur le 11 mars 2022, citée par les auteurs du projet de loi comme source d'inspiration pour les dispositions du projet de loi relatives aux sanctions administratives, ne cumulait pas les sanctions pénales et administratives pour un même comportement répréhensible, mais prévoyait des amendes pénales à l'encontre des personnes physiques pour un certain nombre d'infractions et des amendes administratives, plus élevées, à l'encontre des commerçants gérants et responsables d'établissements pour d'autres infractions.

Luxembourg, le 28 octobre 2022

*Pour le procureur général d'Etat,  
le premier avocat général,  
Marc HARPES*

<sup>7</sup> Guide sur l'article 4 du Protocole no 7 à la Convention européenne des droits de l'homme, mis à jour 31 août 2022 [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_4\\_Protocol\\_7\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_7_FRA.pdf)