

N° 80317

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 DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE LUXEMBOURG

(22.9.2023)

Le projet de loi sous examen a pour objet de clarifier les missions et prérogatives pouvant être exercées par les sociétés de gardiennage et de surveillance. Il entend ainsi répondre à une série d'interrogations que les activités de surveillance et de sécurité exercées par des acteurs privés ont soulevées au cours des dernières années. Fil conducteur du projet de loi est la distinction fondamentale entre, d'une part, les missions de police destinées à assurer la tranquillité et la sécurité publiques et, d'autre part, la protection d'intérêts purement privés. Les premières ne peuvent être conférées qu'aux forces de l'ordre disposant de pouvoirs exorbitants de contraintes strictement encadrés, tel que l'exige le principe même de l'Etat de droit démocratique. La seconde peut en revanche être assurée par des agents privés, à condition pour ces derniers de ne pas s'arroger des pouvoirs de contrôle ou de contrainte qui empièteraient sur les droits et libertés des citoyens, notamment lorsqu'ils circulent dans l'espace public. De ce point de vue, le Parquet ne peut que saluer la démarche entreprise par les auteurs du projet de loi sous examen.

Ce dernier a également le mérite de clarifier le champ d'application matériel de la loi modifiée du 12 novembre 2002 relative aux activités privées de gardiennage et de surveillance. Les activités de « *surveillance lors d'événements occasionnels accueillant le public* » qui, d'après la jurisprudence, ne sont pas couvertes par la loi actuellement en vigueur¹, sont expressément visées à l'article 2, point 5 du projet de loi. Cette inclusion permettra notamment d'encadrer le recours par les organisateurs d'événements sportifs ou culturels aux entreprises de sécurité privées.

Les dispositions du projet de loi soulèvent néanmoins trois séries de remarques, plus précisément sur:

- les autorisations nécessaires pour exercer des activités de gardiennage et de surveillance (I),
- les actions que les agents de gardiennage sont habilités à entreprendre (II),
- le double régime de sanctions administratives et pénales que le projet de loi entend introduire (III).

I. Quant aux autorisations requises

Ad article 1^{er} du projet de loi

Comme par le passé, l'article 1^{er} du projet de loi dispose que :

« Conformément à l'article 1^{er} de la loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, le postulant doit en outre obtenir l'autorisation du ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement. »

¹ CSJ corr. 24 novembre 2015, n°520/15 V ; TA Lux 24 janvier 2020, n°258/2020.

Il y a cependant lieu de souligner que, par renvoi au Code de commerce, la jurisprudence actuelle écarte du champ d'application de la loi précitée de 2011 les personnes physiques et morales offrant des prestations de service à caractère commercial sans qu'il n'y ait en même temps fourniture de marchandises (cf. article 2, alinéa 2 du Code de commerce)². Pour ces prestations, aucune autorisation d'établissement pour « *activités et services commerciaux* » n'est partant requise. Ainsi, certaines activités de gardiennage et de surveillance, comme la « *surveillance lors d'événements occasionnels accueillant le public* », ne nécessiteraient pas la moindre autorisation à l'heure actuelle.

Le texte de l'article 1^{er} du Projet de loi, à le prendre à la lettre (« *conformément à l'article 1^{er} de la loi modifiée du 2 septembre 2011 [...]* ») se trouve donc, a priori, en contradiction avec son application en pratique par la jurisprudence luxembourgeoise.

II. Quant à l'encadrement des tâches de gardiennage

Ad articles 14-1, 28-1 et 28-2 du projet de loi

S'agissant des tâches que le gardiennage peut comporter, le projet de loi entend notamment inclure et encadrer la constatation de l'identité et de l'âge d'une personne, la palpation superficielle et l'inspection visuelle. Ces activités sont autorisées uniquement dans le cadre de la surveillance de biens mobiliers et immobiliers conformément à l'article 14-1 du projet de loi, et de la surveillance lors d'événements occasionnels accueillant le public en vertu de l'article 28-2 du projet de loi. Tel que rappelé ci-avant, il est essentiel que l'exercice de telles prérogatives soit finalisé et limité à ce qui est nécessaire pour assurer la défense de l'intérêt privé du mandataire, de sorte à éviter que les entreprises de gardiennage n'exercent *de facto* des missions de police.

Ainsi par exemple, les **constatations d'identité** visées à l'article 14-1 du projet de loi sous examen ne doivent être confondues avec les vérifications d'identité auxquelles procède la police sur base de l'article 45 du code de procédure pénal. L'agent de gardiennage peut procéder à de telles constatations uniquement vis-à-vis des personnes qui souhaitent accéder aux immeubles ou terrains surveillés et en aucun cas aux personnes circulant sur la voie publique. Il se déduit de l'article 14, alinéa 2, point 2, lettre a) du projet de loi, qu'est ici visé tout lieu non « *librement accessibles au public* », qui d'après les commentaires à l'article doit être compris comme un synonyme d'espace public. Cela signifie-t-il qu'un agent de gardiennage est autorisé à constater l'identité et l'âge d'une personne à l'entrée d'un immeuble privé mais ouvert au public, comme dans le cas de clients souhaitant se rendre au guichet d'une banque ou à un bureau de poste, ou encore d'une personne qui tente de pénétrer dans un lieu public pendant les horaires de fermeture, tel qu'un parc municipal ? Il nous semble que ces pouvoirs de contrôle devraient être davantage restreints et effectués uniquement dans les hypothèses où l'identité et l'âge de la personne sont susceptibles de conditionner son droit d'accès au lieu dont la surveillance est assurée. Ainsi par exemple, il va de soi que « *l'âge de la personne concernée* » figurant à l'article 28-1 al. 3 du projet de loi, devrait être contrôlée dans le cadre d'un événement seulement pour vérifier la validité d'un titre d'entrée ou encore si la personne a atteint l'âge minimum requis pour accéder à l'établissement surveillé. Ces précisions sont d'autant plus importantes que l'agent de sécurité pourra refuser l'accès aux personnes qui refusent de se soumettre aux constatations d'identité, conformément aux articles 14-1, alinéa 5 et 28-2, alinéa 3 du projet de loi.

Notons à cet égard, que l'article 106 de la loi belge du 2 octobre 2017 réglementant la sécurité privée et particulière, dont le présent projet de loi s'inspire, est rédigé comme suit :

« Les agents de gardiennage peuvent se faire présenter des documents d'identité de personnes, exclusivement à la demande du mandant :

1° à l'entrée de lieux non accessibles au public, durant le temps nécessaire à la vérification de l'identité ;

2° à l'entrée des salles de jeux des établissements de jeux de hasard de classes I et II, pour autant que l'agent de gardiennage soit affecté par l'exploitant de l'établissement de jeux de hasard à des tâches de contrôle d'accès au sens de l'article 62 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs.

Les agents de gardiennage ne peuvent pas copier, retenir ou conserver des documents d'identité. »

² TAL 18e, 17 juin 2020, n° 1750.

La disposition précise d'une manière nous semble-t-il plus lisible les conditions de fond applicables, tout en ajoutant que l'identité d'une personne peut être vérifiée par l'agent de gardiennage « *exclusivement à la demande du mandant* ». Il serait en effet injustifié de conférer à des entreprises privées le pouvoir de vérifier l'identité des individus à l'entrée d'un lieu, alors même que le propriétaire ne voit pas l'utilité de tels contrôles.

Dans le même ordre d'idées, il importe de préciser que la **palpation superficielle** et l'**inspection visuelle** visées à l'article 14-1, alinéas 3 du projet de loi peuvent être opérées pour autant que les personnes concernées se soumettent volontairement à ces contrôles. Bien que cette condition figure à l'article 14-1, alinéa 2 du projet de loi, le consentement de la personne concernée n'est requis qu'à l'égard des constatations d'identités. L'ajout de cette condition par référence aux palpations superficielles et inspection visuelles se justifie d'autant plus à la lecture de l'article 28-1, dernier alinéa du projet de loi. Ce dernier prévoit en effet que dans le cadre d'un événement le consentement de la personne est requis pour vérifier les conditions de sécurité, y compris la présence et l'usage d'objets interdits auxquels la palpation superficielle et de l'inspection visuelle sont finalisés aux termes de l'article 28-2, alinéa 2 du projet de loi. Rajoutons encore qu'une palpation superficielle, essentiellement destinée à détecter la présence d'objets interdits, n'est pas à confondre avec une fouille corporelle complète telle que prévue par l'article 39(7) du Code de procédure pénale et qui doit rester une prérogative exclusive de la Police grand-ducale.

Soulignons aussi qu'au cas où une personne essaie de pénétrer dans le lieu surveillé après qu'elle se soit vue refuser l'accès, les agents de gardiennage peuvent lui bloquer l'accès ou lui faire quitter les lieux, « *sans pour autant faire usage de la violence* », tel que précisé aux articles 14-1, alinéas 6 et 7 et 28-2, alinéas 4 et 5. N'y aurait-il pas lieu d'interdire, à l'instar de la législation belge, non seulement l'usage de la violence mais aussi de la contrainte, afin d'éviter toute confusion possible avec les missions et prérogatives de police ?

III. Quant à la cohérence du régime de sanctions

Ad articles 30 à 30-2 du projet de loi

Enfin, le projet de loi sous examen entend modifier le système de sanctions à l'encontre des entreprises et agents de gardiennage qui contreviennent aux dispositions de la loi modifiée du 12 novembre 2002. D'une part, la liste des **infractions pénalement sanctionnées** est adaptée à la lumière des modifications que le projet de loi entend introduire. Il importe à cet égard de noter, premièrement, que sont pénalement sanctionnées en vertu de l'article 30 du projet de loi les infractions à l'article 14-1, alinéa 2 à 4, régissant les constatation d'identité et d'âge, les palpations superficielles et les inspections visuelles effectuées par un agent de gardiennage chargé de la surveillance de biens mobiliers ou immobiliers. Dans un souci de cohérence, les mêmes comportements devraient être sanctionnés lorsque ces tâches sont effectuées dans le cadre d'un événement occasionnel. Force est toutefois de constater que l'article 30 ne renvoie cependant pas à 28-2, alinéas 1 et 2 du projet de loi.

Deuxièmement, la formulation du dernier tiret de l'article 30, alinéa 1^{er} du projet de loi est regrettable. Celui-ci érige en délit l'infraction de non-respect de l'article 28-3, alinéa 5, première phrase, prévoyant que le « *bourgmestre peut interdire le déroulement de l'évènement* », pour ensuite préciser que la sanction vise le non-respect de ladite interdiction. Afin de répondre pleinement aux exigences de précision et clarté qu'exige la loi pénale, il serait opportun de définir le comportement punissable visée dans un alinéa séparé. Cela permettrait également au législateur de préciser qui serait l'auteur d'une telle infraction : s'il revient à l'organisateur de déclarer l'évènement à la commune, événement dont il se verra notifier l'interdiction, ne serait-il pas le seul à qui le non-respect de ladite interdiction est imputable ?

Troisièmement, le second alinéa de l'article 30 du projet de loi sanctionne le mandataire qui a recours aux services d'une société de gardiennage, alors « *qu'elle savait ou aurait dû savoir* » que celle-ci ne disposait pas des autorisations ministérielles exigées par la loi. Faut-il en déduire que l'interdiction d'avoir recours à de telles entreprises figurant à l'article 1^{er}, alinéa 2 du projet de loi entend imposer au mandataire une obligation de vigilance, impliquant de vérifier en amont si l'entreprise de gardiennage est dûment agréée ? Notons qu'un tel devoir n'est explicitement prévu qu'à l'égard de l'entrepreneur principal vis-à-vis de son sous-traitant conformément à l'article 2-1, alinéa 2 du projet de loi.

D'autre part, l'article 30-2 du projet de loi soumet l'ensemble des infractions à la loi modifiée du 12 novembre 2002 à des **sanctions administratives**, qui à la lecture des commentaires à l'article

sembleraient avant tout poursuivre un objectif de dissuasion et répression. Il s'agirait partant de sanctions à coloration pénale au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Par conséquent, chaque infraction pénale sanctionnée par l'article 30 du projet de loi d'une peine d'emprisonnement et d'une amende ferait aussi l'objet d'une seconde amende administrative en vertu de l'article 30-2 du projet de loi, engendrant systématiquement des cas de *bis in idem*. Il est loisible de s'interroger s'il ne serait pas plus opportun de distinguer d'une part les manquements les plus graves qu'il convient de réprimer pénalement et, d'autre part, les infractions mineures qui feraient exclusivement l'objet de sanctions administratives. Cette approche se justifierait d'autant plus que d'après les auteurs du projet de loi, le nouvel article 30-2 permettrait de sanctionner des actes souvent classés sans suite en raison du trouble minime ou de l'absence de trouble causé à l'ordre public.

En cas contraire, il est essentiel de veiller à la coordination entre la poursuite pénale et la procédure administrative engagées contre la même personne pour un fait unique. Suivant la jurisprudence de la CEDH, c'est en effet lorsque les deux procédures présentent un « *lien matériel et temporel suffisamment étroit* », impliquant entre autre qu'elles soient conduites d'une manière qui évite autant que possible toute répétition dans le recueil et dans l'appréciation des éléments de preuve, que lesdites procédures administrative et pénale peuvent être regardées comme un mécanisme intégré de sanction conforme au principe de *non bis in idem*³.

Le 22 septembre 2023

Pour le Procureur d'Etat
Pascal COLAS
Le premier substitut

³ ^Voy. notamment CourEDH, arrêt du 15 novembre 2016, *A et B c. Norvège* [GC], Req. nos 24130/11 et 29758/11.