

N° 5514¹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2005-2006

PROJET DE LOI

portant

1. **approbation du Traité entre le Royaume de Belgique, la République fédérale d'Allemagne, le Royaume d'Espagne, la République française, le Grand-Duché de Luxembourg, le Royaume des Pays-Bas et la République d'Autriche relatif à l'approfondissement de la coopération transfrontalière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme, la criminalité transfrontalière et la migration illégale, signé à Prüm le 27 mai 2005, et**
2. **modification de la loi du 21 décembre 2004 portant approbation du Traité entre le Royaume de Belgique, le Royaume des Pays-Bas et le Grand-Duché de Luxembourg en matière d'intervention policière transfrontalière, signé à Luxembourg, le 8 juin 2004**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(26.9.2006)

Par dépêche en date du 10 novembre 2005, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique.

Au texte du projet de loi, élaboré par le ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration, étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles du projet de loi, un commentaire des articles du traité à approuver ainsi que le texte dudit traité.

Le projet de loi poursuit comme objectif premier l'approbation parlementaire du Traité entre le Royaume de Belgique, la République fédérale d'Allemagne, le Royaume d'Espagne, la République française, le Grand-Duché de Luxembourg, le Royaume des Pays-Bas et la République d'Autriche relatif à l'approfondissement de la coopération transfrontalière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme, la criminalité transfrontalière et la migration illégale, signé à Prüm le 27 mai 2005, ci-après dénommé le Traité de Prüm. D'après l'exposé des motifs, afin de contribuer à la réduction de l'obstacle que constituent toujours pour les organes répressifs les frontières intérieures en Europe, empêchant une poursuite efficace de la criminalité grave, le Traité de Prüm vise principalement à faciliter et à accélérer l'échange d'informations entre les autorités de poursuite des Parties contractantes, dans le respect des libertés et droits fondamentaux des citoyens européens. Le Traité prévoit encore des dispositions relatives à la coopération opérationnelle entre les forces de l'ordre.

Les moyens pour arriver à une coopération approfondie sont:

- la recherche et la comparaison automatisées des profils d'ADN et des données dactyloscopiques dans les bases de données des autres Parties contractantes, suivies d'un échange d'informations en cas de comparaison positive;
- la consultation mutuelle automatisée des bases de données relatives aux registres d'immatriculation des véhicules des autres Etats Parties;
- l'échange d'informations à caractère personnel et non personnel à des fins de prévention du terrorisme et du maintien de l'ordre et de la sécurité lors de manifestations internationales de grande

envergure et l'assistance mutuelle lors d'événements de grande envergure, de catastrophes et d'accidents graves;

- la coordination et le soutien mutuel lors de l'usage d'accompagnateurs de sécurité aérienne sur les vols des aéronefs des Etats Parties;
- la coordination et le soutien mutuel dans la lutte contre la migration illégale, notamment par l'usage commun de conseillers en faux documents et lors des rapatriements;
- le renforcement de la coopération policière transfrontalière au niveau opérationnel, notamment par l'institution de patrouilles et de contrôles communs et des interventions transfrontalières sur demande et, en cas de danger imminent, sur initiative propre.

Les auteurs du projet de loi soulignent que le Traité de Prüm est une initiative européenne en ce sens qu'elle est prise par des Etats membres de l'Union européenne afin de faire progresser, dans un esprit de précurseurs, la coopération transfrontalière au sein de l'Union européenne dans des domaines qui, conformément au principe de subsidiarité, intéressent plusieurs ou tous les Etats membres de l'Union européenne.

Il a pu être affirmé, en particulier au regard de l'article 1er, paragraphe 4 du Traité, qu'il s'agit d'un traité qui est censé être un instrument temporaire, car une initiative sera présentée pour transcrire ses dispositions dans le cadre de l'Union européenne dans les trois ans après son entrée en vigueur. Les Etats participants ont donc conclu un traité avec la quasi-certitude que les autres Etats membres les rejoindront. Ils entendent ainsi rééditer le scénario originel de Schengen, où les avancées d'une coopération restreinte ont été étendues aux autres Etats et intégrées aux traités CE et UE (Les nouvelles perspectives de la coopération de Schengen: Le Traité de Prüm, par Franklin Dehousse et Diane Sifflet, www.irri-kiib/be/papers/06/eu/Prum.pdf). Le Traité de Prüm est d'ailleurs appelé informellement Traité „Schengen III“.

Il s'agit pour autant d'un exercice délicat, étant donné que les mesures relatives à la politique d'immigration, notamment dans le domaine de l'immigration clandestine et du séjour irrégulier, y compris le rapatriement des personnes en séjour irrégulier (article 63, 3), b) du Traité instituant la Communauté européenne) relèvent des politiques de la Communauté.

D'autres domaines, en particulier la coopération policière et judiciaire en matière pénale (Titre VI du Traité sur l'Union européenne), s'ils relèvent du troisième pilier, n'en constituent pas moins des objectifs de l'Union (article 29 TUE) pour la réalisation desquels des mécanismes sont mis en place dans le cadre de l'Union européenne. Le Traité de Prüm entend prévenir tout conflit en disposant en son article 47, paragraphe 1er que „les dispositions du présent Traité ne sont applicables que dans la mesure où elles sont compatibles avec le droit de l'Union européenne. Si l'Union européenne établit à l'avenir des réglementations touchant le domaine d'application du présent Traité, le droit de l'Union européenne prévaudra sur les dispositions concernées du présent Traité quant à leur application“. Il restera à vérifier si dans l'application du Traité de tels conflits seront effectivement évités.

Il est à signaler que le 4 novembre 2004, le Conseil européen a adopté le programme de La Haye visant à renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne. Le plan d'action adopté en juin 2005 par le Conseil et la Commission prévoit que la Commission présentera des propositions relatives (1) à l'établissement d'un principe de disponibilité des informations utiles en matière répressive et (2) à des garanties adéquates et droits de recours effectifs pour le transfert des données à caractère personnel aux fins de la coopération policière et judiciaire en matière pénale. La Commission a adopté en octobre 2005 une proposition de décision-cadre relative à l'échange d'informations en vertu du principe de disponibilité. La proposition est accompagnée d'une proposition de décision-cadre relative à la protection des données à caractère personnel traitées dans le cadre de la coopération policière et judiciaire en matière pénale. Il n'est pas sans intérêt de noter que, dans l'exposé des motifs de la proposition de décision-cadre relative à l'échange d'informations en vertu du principe de disponibilité, on peut lire „d'autres approches novatrices ont récemment été définies au niveau de l'UE, les plus importantes étant, d'une part, l'initiative du Royaume de Suède sur un projet de décision-cadre relative à la simplification de l'échange d'informations et de renseignements et, d'autre part, le traité signé par sept Etats membres à Prüm, le 27 mai 2005, relatif à l'approfondissement de la coopération transfrontalière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme, la criminalité transfrontalière et la migration illégale ... Cet instrument (pas encore ratifié) prévoit entre autres la réalisation d'actions d'envergure afin d'améliorer l'échange d'informations. Il existe des similitudes entre la présente proposition et ce traité, comme le système d'index et l'accès direct aux bases de données nationales, le

traité ayant toutefois un champ d'application plus limité et ne concernant encore, pour l'heure, que sept Etats membres“.

Un autre point qui mérite d'être relevé est que la proposition de décision-cadre précitée ne constitue pas un développement de l'acquis de Schengen (alors que la facilitation de l'échange d'informations, y compris l'échange de données électroniques sur les signalements de personnes et d'objets, a été un des objets majeurs de la Convention d'application de l'Accord de Schengen). Le fait que le champ d'application de la coopération que le Traité présentement soumis à approbation parlementaire entend mettre en œuvre est limité aux Etats membres de l'Union européenne (article 1er, paragraphe 2, article 51) ne devrait dès lors pas porter à conséquence. Il y a cependant des dispositions, et il y a lieu de citer l'article 23 du Traité de Prüm qui a trait au soutien lors de mesures d'éloignement, qui relèvent de l'acquis de Schengen. En principe, ce sont la décision 2004/573/CE du Conseil de l'Union européenne du 29 avril 2004 relative à l'organisation de vols communs pour l'éloignement, à partir du territoire de deux Etats membres ou plus, de ressortissants de pays tiers faisant l'objet de mesures d'éloignement sur le territoire de deux Etats membres ou plus, et la directive 2003/110/CE du Conseil de l'Union européenne du 25 novembre 2003 concernant l'assistance au transit dans le cadre de mesures d'éloignement qui régissent le domaine d'application de l'article 23. L'article 23 tente d'éviter tout conflit en disposant que „les Parties contractantes se soutiennent mutuellement lors de mesures d'éloignement en tenant compte de la Décision 2004/573/CE ... et de la Directive 2003/110/CE ...“. Ces décision et directive constituent cependant aussi un développement des dispositions de l'acquis de Schengen au sens de l'accord conclu le 18 mai 1999 par le Conseil de l'Union européenne et la République d'Islande et le Royaume de Norvège sur l'association de ces deux Etats à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen; en l'occurrence le développement concerne le domaine visé à l'article 1er, lettre C) de la décision 1999/437/CE du Conseil du 17 mai 1999 (libre circulation, pendant une période maximale de trois mois, des ressortissants de pays tiers sur le territoire des Etats qui ont décidé de supprimer les contrôles à leurs frontières intérieures et l'éloignement de ces personnes en situation irrégulière).

Dans les relations avec l'Islande et la Norvège (et, le cas échéant, également avec la Suisse, dans la mesure où un accord entre l'Union européenne, la Communauté européenne et la Confédération suisse sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen a été signé le 26 octobre 2004; du moins les Etats du Benelux ont-ils conclu avec la Suisse un accord relatif à la réadmission de personnes en situation irrégulière, dont le projet de loi d'approbation (doc. parl. No 5577) a été avisé par le Conseil d'Etat le 20 juin 2006: cet accord comporte aussi des dispositions sur le transit, de sorte que sur ce point du moins, une coopération avec la Suisse est possible), des problèmes peuvent donc surgir, au regard des droits et obligations réciproques que les décision et directive précitées sont susceptibles d'engendrer entre les Etats membres de l'Union européenne et les Etats associés à l'acquis de Schengen.

D'une manière générale, il est permis de se poser la question de savoir si la multiplication d'accords bilatéraux ou multilatéraux à côté du droit dérivé communautaire, voire du droit communautaire directement applicable, est réellement de nature à faciliter la coopération internationale. Pour le Luxembourg, il y a lieu de citer en particulier le Traité Benelux en matière d'intervention policière transfrontalière, approuvé par la loi du 21 décembre 2004: aux termes du paragraphe 2 de l'article 47 du Traité de Prüm, celui-ci ne porte pas atteinte aux droits ou obligations contenus dans des accords bilatéraux ou multilatéraux existants entre les Parties contractantes. Celles-ci sont libres d'appliquer dans leurs relations mutuelles les accords bilatéraux ou multilatéraux existants. En cas de contradiction avec des droits ou obligations découlant de tels accords, les dispositions du Traité de Prüm prévalent.

*

L'aspect le plus novateur du Traité de Prüm réside certainement dans le renforcement de la coopération par l'échange d'informations.

L'échange efficace, entre les Etats membres, des informations utiles à l'action répressive est une priorité absolue pour trouver des solutions face à la criminalité transnationale et aux nouvelles formes de menace que génèrent les changements économiques, sociaux et politiques. Devant le nombre croissant d'organisations criminelles sévissant simultanément dans plusieurs Etats, la coopération entre les services répressifs des pays concernés, en particulier grâce à l'échange d'informations, est le premier instrument de lutte contre la criminalité organisée (MEMO/05/367 de la Commission européenne, du

12 octobre 2005, dans le cadre de la présentation de la proposition de décision-cadre relative à l'échange d'informations en vertu du principe de disponibilité).

Cet échange d'informations porte sur les profils ADN, les données dactyloscopiques, les données des registres d'immatriculation de véhicules, les données relatives à des personnes pour lesquelles la présomption est justifiée qu'elles vont commettre des infractions pénales dans le cadre de manifestations de grande envergure à dimension transfrontalière, ou qu'elles présentent un danger pour l'ordre et la sécurité publics, les données et les informations sur des personnes, si certains faits justifient la présomption que les personnes concernées vont commettre des infractions relevant du terrorisme.

S'agissant des profils ADN, le Traité prévoit, en amont de l'échange d'informations, l'obligation pour les parties contractantes de créer et de gérer des fichiers nationaux d'analyse d'ADN en vue de la poursuite de faits punissables (article 2). La loi relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle permet au Luxembourg de satisfaire aux engagements découlant de l'article 2 du Traité. Ladite loi dispose en son article 16 que „la communication des données des traitements ADN criminalistique et ADN condamnés est autorisée ... 3. à d'autres Etats, organisations ou institutions internationales, en application de dispositions de droit international“. Conformément à l'article 2 lettre s) de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, cette communication peut aussi constituer une opération à l'aide d'un procédé automatisé.

Qu'en est-il d'un échange de profils ADN avec Interpol? D'après un communiqué de presse du 29 juin 2006, Interpol offre désormais la possibilité d'accéder directement, en ligne, à sa base de données mondiale contenant des profils génétiques, permettant aux services de police des pays membres de transmettre des profils et de procéder à des vérifications en quelques secondes. „Le système Interpol est compatible avec le moteur de recherche utilisé par les pays signataires du Traité de Prüm de l'Union européenne, qui régit l'échange de données policières“ (voir <http://www.interpol.int/Public/ICPO/PressReleases/PR2006/PR200621FR.asp>).

La loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel prévoit, en son article 17, paragraphe 1er, que „font l'objet d'un règlement grand-ducal ... (c) les traitements de données dans des domaines du droit pénal effectués en vertu de conventions internationales, d'accords intergouvernementaux ou dans le cadre de la coopération avec l'Organisation internationale de police criminelle (OIPC – Interpol)“. L'approbation législative du Traité de Prüm est sans incidence sur l'échange d'informations dans le cadre de la coopération avec Interpol. Un échange d'informations sur base de l'article 16 de la loi relative aux procédures d'identification des empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle ne coule pas non plus de source, dans la mesure où ledit article vise la communication de données à d'autres Etats, organisations ou institutions internationales, en application de dispositions de droit international, et alors que Interpol, tout en étant une organisation mondiale, ne fait pas l'objet d'une convention internationale. La question se pose s'il n'y a pas lieu, dans le cadre du présent projet de loi d'approbation, de procéder à une modification de l'article 16 précité, à l'effet d'y autoriser la communication des données des traitements ADN dans le cadre de la coopération avec l'Organisation internationale de police criminelle (OIPC – Interpol).

Le Traité se penche également sur l'échange des données dactyloscopiques ainsi que sur celui des données des registres d'immatriculation de véhicules.

Force est de constater que

- les profils ADN sont des données „judiciaires“, relevant de l'article 8 de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (voir l'article 1er, alinéa 1 de la loi relative aux procédures d'identification des empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle);
- les données dactyloscopiques constituent des données „policières“ relevant des traitements d'ordre général nécessaires à la prévention, à la recherche et à la constatation des infractions pénales, au sens de l'article 17 de la loi modifiée du 2 août 2002 précitée (voir le règlement grand-ducal modifié du 2 octobre 1992 relatif à la création et à l'exploitation d'une banque de données nominatives de police générale, article 3, paragraphe 3, lettre e));
- les données des registres d'immatriculation des véhicules ne relèvent pas d'une catégorie de données soumises à des dispositions spécifiques de la loi modifiée du 2 août 2002. Il s'agit, sauf erreur du Conseil d'Etat, d'une banque de données du ministère des Transports.

Cette diversité des données est de nature à susciter des difficultés, voire des controverses, au niveau de l'autorité indépendante en matière de contrôle, dont il est question aux articles 39 et 40 du Traité de Prüm. Le Conseil d'Etat n'est pas convaincu de l'exactitude de l'affirmation du commentaire de l'article 39 du Traité „étant donné qu'il s'agit en l'espèce en principe de données de nature policière, l'autorité en question, au Luxembourg, est celle prévue par l'article 17, paragraphe 2, de la loi précitée du 2 août 2002“. Les traitements de données ADN sont effectués sous la responsabilité du Procureur général d'Etat, qui peut déléguer l'exercice de ses attributions à un magistrat du parquet général. Pour la banque de données nominatives de police générale, l'article 17, paragraphe 2, de la loi modifiée du 2 août 2002 dispose que le contrôle et la surveillance des traitements mis en œuvre tant en application d'une disposition de droit interne qu'en application d'une convention internationale est exercé par une autorité de contrôle composée du Procureur général d'Etat, ou de son délégué qui la préside, et de deux membres de la Commission nationale pour la protection des données. Pour les données des registres d'immatriculation de véhicules, c'est la Commission nationale pour la protection des données qui est l'autorité de contrôle. La question de l'autorité de contrôle indépendante au sens du Traité de Prüm n'est dès lors pas résolue.

Le Traité prévoit encore dans deux autres hypothèses la transmission de données à caractère personnel:

- il s'agit tout d'abord de l'article 14 qui règle la transmission de données à caractère personnel en vue de prévenir des infractions pénales et de maintenir l'ordre et la sécurité publics lors de manifestations de grande envergure à dimension transfrontalière;
- il s'agit ensuite de l'article 16 qui a trait à la transmission d'informations en vue de prévenir des infractions terroristes.

Il y a lieu de relever à titre préliminaire que ces transmissions ne devraient pas pouvoir s'effectuer par consultation automatisée au sens de l'article 33, paragraphe 1er du Traité.

Ce qui peut poser problème au regard des droits et libertés fondamentaux, c'est le caractère peu précis des critères qui sont fixés pour le traitement des données dont s'agit: transmission de données relatives à des personnes lorsque d'autres faits (en dehors des condamnations définitives) justifient la présomption que ces personnes vont commettre des infractions pénales dans le cadre des événements de grande envergure dont question à l'article 14; transmission dans des cas particuliers, sans demande, de données à caractère personnel, pour autant que ce soit nécessaire parce que certains faits justifient la présomption que les personnes concernées vont commettre des infractions telles que visées aux articles 1er à 3 inclus de la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil de l'Union européenne du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme.

Dans le cadre de manifestations de grande envergure, le Conseil de l'Union européenne a certes adopté une action commune (97/339/JAI du 26 mai 1997) qui prévoit la communication d'informations lorsque des groupes d'une certaine ampleur et susceptibles de constituer une menace pour l'ordre et la sécurité publics se déplacent vers d'autres Etats membres en vue d'y participer à des rassemblements. Ces informations contiennent des données aussi détaillées que possible sur le groupe concerné (composition globale, nature du groupe), l'itinéraire à suivre et les lieux de séjour, les moyens de transport, les autres renseignements pertinents et la fiabilité des informations. Cette action commune ne permet cependant pas de cerner davantage les comportements individuels qui légitimeraient un traitement de données à caractère personnel au titre de l'article 14 du Traité de Prüm.

Pour ce qui est de la prévention du terrorisme, le Conseil d'Etat relève que la loi 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, avait ajouté un article 12-1 à la loi modifiée du 31 mars 1979 réglementant l'utilisation des données nominatives dans les traitements informatiques, disposant en son alinéa 1 que „l'enregistrement, dans le cadre et dans les limites des Conventions internationales auxquelles le Luxembourg est partie, de données relatives à des personnes soupçonnées d'avoir commis ou de commettre des infractions n'est possible que de l'accord exprès des procureurs d'Etat territorialement compétents“ (voir l'avis du 2 décembre 1997 du Conseil d'Etat (doc. parl. No 4292¹)).

Le Conseil d'Etat s'est vu soumettre pour avis le 27 mars 2006 un projet de règlement grand-ducal portant création et exploitation d'un traitement d'informations de police générale (POLIS). Aux termes de l'article 2, paragraphe 2, de ce projet de règlement grand-ducal, „dans le domaine du terrorisme et de la criminalité organisée ou grave, sont en outre traitées les données à caractère personnel relatives:

1. aux personnes servant de contacts et d'accompagnateurs et 2. aux personnes pouvant fournir des informations sur les infractions considérées". *In fine* du paragraphe 3 du même article 2, il est précisé que „l'accord du procureur d'Etat est toujours requis lorsqu'il s'agit de données à caractère personnel relatives aux personnes visées au paragraphe 2".

L'accord du procureur d'Etat devrait, selon les auteurs du projet de règlement grand-ducal, continuer à être requis pour de tels traitements de données à caractère personnel, „vu la sensibilité de la matière".

Dans la mesure où l'article 16 du Traité de Prüm dispose que de telles données peuvent être transmises par les Parties contractantes „dans le respect du droit national", une importance toute particulière reviendra aux règles de droit interne régissant le traitement des données à caractère personnel en question.

Le Traité de Prüm prévoit encore en son article 27 une coopération sur demande. D'après le commentaire dudit article, il s'agit de compléter les dispositions de l'article 39, paragraphe 1er, première phrase de la Convention d'application de l'Accord de Schengen, relatif à l'échange d'informations entre autorités policières, en prévoyant une liste de catégories d'informations que les autorités policières s'échangent mutuellement. Abstraction faite de toutes questions liées à l'intégration de l'acquis de Schengen dans l'Union européenne (voir les décisions du Conseil 1999/435/CE et 1999/436/CE du 20 mai 1999, cette dernière décision fixant pour l'article 39 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen les articles 34 et 30 du Traité sur l'Union européenne comme base juridique de l'UE), la disposition est de nature à soulever des problèmes de délimitation entre la coopération policière et l'entraide judiciaire.

Le Conseil d'Etat signale encore que l'article 30, qui a trait à la réglementation générale en matière de responsabilité, renvoie à l'article 43 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen, applicable *mutatis mutandis*. Ce régime de responsabilité se distingue du régime institué par le Traité Benelux en matière d'intervention policière transfrontalière, approuvé par la loi du 21 décembre 2004, en ce que ce Traité distingue suivant que les dommages ont été causés dans le cadre d'une intervention sur initiative propre ou d'une intervention sur demande. Il y aura donc deux régimes de responsabilité qui sont susceptibles d'être appliqués dans les relations entre les Etats du Benelux: lequel de ces deux régimes y a-t-il lieu d'appliquer? Les dispositions du Traité Benelux (article 39) sont-elles en contradiction avec les dispositions du Traité de Prüm, au sens de l'article 47, paragraphe 2 de ce dernier traité?

Le Traité de Prüm renferme un certain nombre de dispositions qualifiées de dispositions d'application: à ce titre, l'article 43 dispose que les Parties contractantes créent un comité composé de ministres des Parties contractantes. Ce Comité des ministres prend les décisions nécessaires à la transposition et à l'application du Traité. Les décisions du Comité des ministres sont prises à l'unanimité de toutes les Parties contractantes. Le Comité des ministres est assisté d'un groupe de travail commun, composé de représentants des Parties contractantes, et il contrôle la transposition et l'interprétation du Traité et établit s'il y a lieu de le compléter ou de le faire évoluer.

L'article 44 prévoit que, sur la base et dans le cadre du Traité, les autorités compétentes des Parties contractantes peuvent conclure des accords portant sur l'exécution du Traité au niveau des administrations. Cette disposition est à rapprocher des articles 6, paragraphe 2, 11, paragraphe 2, 24, paragraphe 4, 28, paragraphe 5, 38, paragraphe 2. Il y a encore lieu d'ajouter à ces dispositions spécifiques l'article 25, paragraphe 7, qui prévoit un accord séparé sur les autorités à aviser sans délai en cas de franchissement, par les fonctionnaires d'un Etat Partie, d'une frontière commune avec un autre Etat Partie, en cas de danger présent.

Le Conseil d'Etat est à s'interroger sur la portée de ces dispositions.

D'après le commentaire de l'article 43, ledit article institue un organe de décision (le Comité des ministres), en s'inspirant de la Convention de Schengen. Il ne devrait pourtant pas s'agir d'une procédure particulière d'amendement de la Convention (le Comité prend les décisions nécessaires à la transposition et à l'application du Traité).

Il reste qu'aux termes de l'article 37 de la Constitution, c'est le Grand-Duc qui fait les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des traités dans les formes qui règlent les mesures d'exécution des lois et avec les effets qui s'attachent à ces mesures, sans préjudice des matières qui sont réservées par la Constitution à la loi.

Un autre problème a trait à l'interprétation du Traité: en principe, ce sont les tribunaux qui sont compétents pour interpréter les traités internationaux en tant qu'ils s'appliquent à un litige d'intérêt privé; ils ne doivent en laisser l'interprétation aux gouvernements contractants que quand il s'agit d'interpréter les clauses qui intéressent l'ordre public et le droit des gens (Cass. 2 août 1895, Pasicrisie 3, page 572 et Cour 3 juin 1927, Pasicrisie 11, page 350).

Le Conseil d'Etat ne saurait admettre qu'il aurait été dans les intentions des auteurs du Traité de Prüm de déroger à ces règles et principes. L'article 43 semble donc devoir être interprété comme ne préjudiciant ni aux dispositions constitutionnelles pour ce qui est de la force obligatoire d'éventuelles mesures d'application générales décidées par le Comité des ministres, ni pour ce qui est de la compétence des tribunaux pour interpréter le Traité dans les litiges d'intérêt privé.

Pour ce qui est des arrangements d'exécution, le commentaire de l'article 44 énonce que „étant donné que le Traité de Prüm vise à renforcer la coopération dans des domaines caractérisés par une grande complexité technique ... il a été jugé nécessaire de prévoir la possibilité de régler les détails d'exécution de la coopération par des accords d'exécution“. S'il s'agit uniquement d'arrêter une position commune pour résoudre certaines questions d'ordre technique, en vue d'assurer la compatibilité entre systèmes informatiques par exemple, le Conseil d'Etat considère que les arrangements d'exécution n'empiètent ni sur les attributions du pouvoir législatif, ni sur celles du pouvoir exécutif.

S'agissant des „aspects pratiques de l'utilisation d'armes de service, de munitions et d'objets d'équipement“ (article 28, paragraphe 5), il y a lieu de faire le lien avec l'article 28, paragraphe 2 du Traité, d'une part, et avec l'article 3 du projet de loi d'approbation, qui en ses alinéas 2 et 3 reprend en substance les dispositions afférentes de l'article 4 de la loi d'approbation du Traité Benelux en matière d'intervention policière transfrontalière, d'autre part. Les arrangements d'exécution ne pourront pas aller à l'encontre des futures dispositions légales, à moins d'une modification ultérieure de la loi d'approbation.

S'agissant des „aspects pratiques de la coopération“ au titre des formes d'interventions communes (article 24, paragraphe 4), le Conseil d'Etat renvoie à son avis relatif au projet de loi d'approbation du Traité Benelux précité. Dans ledit avis (doc. parl. No 5406¹), le Conseil d'Etat avait abordé la problématique des „autorités compétentes“, qui se retrouve à propos de l'article 44 du Traité de Prüm, lequel article se réfère, sans autre précision, aux „autorités compétentes des Parties contractantes“. Le projet de loi d'approbation du Traité de Prüm n'apporte aucune solution satisfaisante en ce qu'il entend autoriser le Gouvernement à faire, lors du dépôt de l'instrument de ratification, une déclaration portant désignation des autorités compétentes. Le Conseil d'Etat y reviendra dans le cadre de l'examen des articles du projet de loi.

*

Le projet de loi d'approbation proprement dit comprend 7 articles, le dernier de ces articles visant à modifier la loi du 21 décembre 2004 portant approbation du Traité entre le Royaume de Belgique, le Royaume des Pays-Bas et le Grand-Duché de Luxembourg en matière d'intervention policière transfrontalière.

L'article 1er porte approbation du Traité de Prüm. Le Traité comprend deux annexes qui font partie intégrante du Traité. Il y a encore une „Déclaration commune“ (comprenant par ailleurs des déclarations unilatérales), qui de l'avis du Conseil d'Etat doit également faire l'objet de l'approbation parlementaire. Au besoin, l'article 1er est à amender à l'effet de dire que „Sont approuvés le Traité ... et la migration illégale, ainsi que la Déclaration commune, signés à Prüm le 27 mai 2005“.

L'article 2 entend autoriser le Gouvernement à faire la déclaration prévue par l'article 42 du Traité de Prüm. Ledit article dispose que „au moment du dépôt de l'instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, chaque Partie contractante désigne, dans une déclaration à l'Etat dépositaire, les autorités compétentes pour l'application du présent Traité. Sont à désigner: 1. les points de contact nationaux pour l'analyse ADN, visés à l'article 6, paragraphe 1er; 2. les points de contact nationaux pour les données dactyloscopiques, visés à l'article 11, paragraphe 1er; 3. les points de contact nationaux pour les données du registre d'immatriculation de véhicules visés à l'article 12, paragraphe 2; 4. les points de contact nationaux pour l'échange d'informations lors de manifestations de grande envergure, visés à l'article 15; 5. les points de contact nationaux pour les informations rela-

tives à la prévention d'infractions terroristes, visés à l'article 16, paragraphe 3; 6. les bureaux nationaux de contact et de coordination pour les gardes armés, visés à l'article 19; 7. les bureaux nationaux de contact et de coordination pour les conseillers en faux documents, visés à l'article 22; 8. les points de contact nationaux pour la planification et l'exécution des mesures d'éloignement, visés à l'article 23, paragraphe 3; 9. les autorités et fonctionnaires, visés aux articles 24 à 27⁴.

D'après le commentaire de l'article sous examen, ce seraient les auteurs du Traité qui auraient jugé utile de choisir cette forme souple de déclaration gouvernementale, au lieu d'en faire une annexe au Traité lui-même, étant donné qu'il s'agit uniquement d'une question d'information réciproque entre les Parties contractantes au sujet de leur fonctionnement interne respectif, susceptible de faire l'objet de changements au cours du temps. Cette dernière affirmation apparaît pour le moins hardie, compte tenu des dispositions du Traité: les articles 6, paragraphe 1er, 11, paragraphe 1er, 12, paragraphe 2, 15, 16, paragraphe 3 énoncent que les compétences des points de contact nationaux respectifs sont régies par le droit national qui leur est applicable. En d'autres termes, la compétence est fonction de la désignation, et cette dernière ne se résume dès lors point à une simple information sur des structures d'organisation interne.

Une désignation par le Gouvernement du bureau national de contact et de coordination au titre de l'article 19 (dans le cadre de l'intervention de gardes armés à bord des aéronefs) semble au Conseil d'Etat difficilement concevable, dans la mesure où l'emploi de gardes armés à bord d'aéronefs ne fait l'objet d'aucune réglementation en droit national.

Le Conseil d'Etat signale encore qu'une désignation des autorités compétentes a été effectuée par la loi du 21 décembre 2004 portant approbation du Traité Benelux en matière d'intervention policière transfrontalière. Il est renvoyé à l'article 2 de ladite loi. Cette désignation des autorités compétentes est, du moins en partie, de nature à se recouper avec celle à opérer sur base du Traité de Prüm (exemple: article 33 du Traité Benelux – article 28, paragraphe 2 du Traité de Prüm).

Le Conseil d'Etat renvoie encore à ses avis relatifs au projet de loi No 5572 et à ses projets de règlement d'exécution, et plus particulièrement à son avis relatif au projet de règlement grand-ducal portant transposition de la directive 2003/110/CE du Conseil de l'Union européenne du 25 novembre 2003 concernant l'assistance au transit dans le cadre de mesures d'éloignement par voie aérienne (à laquelle se réfère expressément l'article 23 du Traité de Prüm). La désignation du point de contact national devra nécessairement s'aligner sur les solutions qui seront en définitive retenues dans le contexte du projet de loi No 5572.

Il y a lieu de relever encore qu'une loi du 19 février 2004 a approuvé le Traité sur un système d'information européen concernant les véhicules et les permis de conduire (EUCARIS), en désignant le ministre ayant les Transports dans ses attributions comme étant l'autorité compétente pour la mise en œuvre dudit Traité au Grand-Duché de Luxembourg, la gestion technique du système d'information européen concernant les véhicules et les permis de conduire pouvant être confiée à la Société nationale de contrôle technique. Même si la finalité du Traité EUCARIS est différente de celle du Traité de Prüm, il reste qu'il s'y pose aussi la question de l'accès réciproque aux données enregistrées dans les banques de données relatives aux véhicules et aux permis de conduire des Parties contractantes, et que les données qui doivent être disponibles peuvent être identiques à celles pour lesquelles le Traité de Prüm envisage une consultation automatisée entre Parties. Il y aurait lieu d'éviter les interférences entre les deux systèmes, ce qui ne semble guère possible qu'en ayant recours à une seule et même autorité.

Le Conseil d'Etat est dans l'ignorance des intentions du Gouvernement quant aux désignations à opérer. Il ne peut dès lors pas non plus se prononcer sur la compatibilité de l'article sous examen avec l'article 37, alinéa 4, ou avec l'article 97 de la Constitution. Il ne saurait en tout cas, en l'absence de plus amples précisions, donner son aval à la disposition sous examen, véritable blanc-seing au profit du Gouvernement. La précision que „la désignation des autorités compétentes et points de contacts nationaux a lieu sans préjudice des attributions dévolues par la loi au Procureur général d'Etat, aux procureurs d'Etat et à la Police grand-ducale“ ne contribue en tout cas pas à dissiper le flou qui caractérise la disposition sous examen: que signifierait „sans préjudice des attributions dévolues par la loi à la Police grand-ducale“, si la Police grand-ducale était désignée comme point de contact national au titre de l'une ou l'autre des dispositions pertinentes du Traité? Que signifie cette précision au regard des attributions du Procureur général d'Etat au sens de la loi relative aux procédures d'identification des empreintes génétiques en matière pénale? Il y a donc impérativement lieu de fournir des précisions concernant les autorités entrant en lice pour être désignées autorités compétentes ou points de contact

ou bureaux de contact et de coordination, précisions qui, aux yeux du Conseil d'Etat, seraient à intégrer au projet de loi d'approbation parlementaire.

En l'état actuel, le Conseil d'Etat ne serait pas à même d'accorder la dispense du second vote constitutionnel si le texte était voté par la Chambre des députés dans sa teneur actuelle.

Pour ce qui est de l'*article 3*, le Conseil d'Etat peut se borner à renvoyer à ses observations ci-dessus en relation avec l'article 28 du Traité (utilisation d'armes de service, de munitions et d'objets d'équipements). Le Conseil d'Etat marque par ailleurs son accord à voir limiter les pouvoirs dont sont investis les fonctionnaires de police étrangers intervenant sur le territoire luxembourgeois à ceux dont disposent les agents de police judiciaire conformément aux dispositions afférentes du Code d'instruction criminelle. Il résulte de cette précision que les actes coercitifs (telles la perquisition et la saisie) ne rentrent en principe pas dans les compétences des fonctionnaires de police étrangers.

A propos de l'*article 4*, le Conseil d'Etat réitère les observations qu'il a déjà formulées dans son avis relatif au projet de loi d'approbation du Traité Benelux en matière d'intervention policière transfrontalière: pour ce qui est de l'assimilation des fonctionnaires de police étrangers aux membres de la Police grand-ducale, en ce qui concerne les infractions qu'ils pourraient commettre, le Conseil d'Etat signale que l'assimilation ne jouera pleinement que si par ailleurs le droit de l'Etat dont les fonctionnaires de police étrangers relèvent opère la distinction entre agents de police judiciaire et officiers de police judiciaire (pour autant que l'infraction a été commise dans l'exercice de missions de police judiciaire). Si tel n'est pas le cas, les fonctionnaires de police étrangers ne pourront pas se prévaloir de ce qu'il est coutume d'appeler „le privilège de juridiction“.

L'*article 5* ne donne pas lieu à observation.

Le Conseil d'Etat ne saisit pas très bien le sens et la portée de l'*article 6* du projet de loi d'approbation. Selon le commentaire, l'article en question vise à conférer une base légale au règlement grand-ducal prévoyant les modalités pratiques du traitement des données à caractère personnel par les Parties contractantes du Traité de Prüm, eu égard notamment aux articles 16 et 17 de la loi modifiée du 2 août 2002.

Est-ce que les auteurs du projet de loi ont eu en vue les articles 4 et 5 du Traité? D'après le commentaire de l'article 4 (relatif à la comparaison automatisée de profils ADN), la façon de travailler principalement envisagée lors des négociations était celle où les Parties contractantes, dans les conditions déterminées d'un commun accord, se transmettent régulièrement sur un support électronique l'ensemble des profils ADN anonymes. Aux termes de l'article 4, paragraphe 1er, la transmission visant à comparer des profils ADN des traces ouvertes ne s'opère que dans les cas où une telle transmission est prévue par le droit national de la Partie contractante. Il est encore question à l'article 5 du Traité de transmission de données à caractère personnel ainsi que d'autres informations en cas de constatation de concordance de profils ADN dans le cadre de la procédure prévue aux articles 3 et 4: cette transmission s'opère en vertu du droit national de la Partie contractante requise, y compris les dispositions relatives à l'entraide judiciaire. Est-ce que les auteurs entendent réglementer ces hypothèses de transmission?

Est-ce d'une manière plus générale un rappel de l'article 17, paragraphe 1er, lettre c) de la loi modifiée du 2 août 2002? En considérant le traitement des données à caractère personnel effectué en application du Traité comme un traitement de données dans des domaines du droit pénal effectué en vertu d'une convention internationale, il devrait faire l'objet d'une autorisation par voie réglementaire. Ce serait une lecture des dispositions du Traité qui disposent que „les Parties contractantes autorisent ...“ (article 3, paragraphe 1er, article 9, paragraphe 1er; article 12, paragraphe 1er). Les dispositions afférentes du Traité ne seraient dès lors pas self-executing, mais renverraient pour leur mise en œuvre au droit national, en l'occurrence à la loi modifiée du 2 août 2002. Il se fait toutefois que tant la loi relative aux procédures d'identification des empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle que le règlement grand-ducal relatif à la création et à l'exploitation d'une banque de données nominatives de police générale autorisent déjà le principe d'une communication à d'autres Etats ou à des services de police étrangers dans le cadre de conventions internationales. L'autorisation par voie réglementaire du traitement des données effectué en application du Traité ne semble dès lors pas être l'objet du règlement grand-ducal dont question à l'article 6.

S'agit-il de prévoir une base légale pour pouvoir conférer force obligatoire aux accords d'exécution dont question aux articles 6, 11 et 12 du Traité? A cet égard l'article 37, alinéa 4 de la Constitution fournit une base qui se suffit à elle-même.

Le Conseil d'Etat n'est pas à même de se prononcer sur les tenants et aboutissants de la disposition sous rubrique, dont il ne perçoit, en l'état, pas l'utilité.

Le Conseil d'Etat ne s'oppose pas à la modification à apporter par l'article 7 à l'alinéa 1 de l'article 3 de la loi du 21 décembre 2004 portant approbation du Traité Benelux en matière d'intervention policière transfrontalière, même s'il s'était interrogé à l'époque (doc. parl. No 5406¹) si, dans les cas d'intervention sur demande, et même dans les cas d'intervention d'initiative, les fonctionnaires de police étrangers ne sont pas d'office autorisés à exercer les compétences qui leur sont reconnues au titre de l'article 5 du Traité, sous la seule réserve du respect du droit de l'Etat d'accueil (c'est-à-dire de l'admissibilité de ces compétences au bénéfice de la police sous l'empire de la loi de l'Etat d'accueil) et des procédures de l'Etat d'accueil (au cas où le droit de l'Etat d'accueil reconnaît à la police ces compétences).

Enfin, le Conseil d'Etat donne à considérer, au regard des développements en relation avec l'échange de profils ADN avec Interpol, s'il n'y a pas lieu de compléter le projet de loi par un nouvel article ajoutant un point 4 à l'article 16 de la loi relative aux procédures d'identification des empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle qui pourrait se lire comme suit:

„4. dans le cadre de la coopération avec l'Organisation internationale de police criminelle (OIPC – Interpol)“.

Si la Chambre des députés faisait sienne cette proposition, il y aurait lieu de modifier également *l'intitulé de la future loi*, par l'ajout d'un point 3 faisant état de la modification de la loi relative aux procédures d'identification des empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 26 septembre 2006.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

