



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Session ordinaire 2015-2016

LB/pk

P.V. J 01
P.V. ERMCE 01

Commission juridique

et

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

Procès-verbal de la réunion du 21 octobre 2015

Ordre du jour :

1. 6763 Projet de loi portant modification du Code d'instruction criminelle et de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques
- Echange de vues suite à l'avis du Conseil d'Etat du 10 juillet 2015

2. **Uniquement pour les membres de la Commission juridique:**

6759 Projet de loi portant approbation du " Memorandum of Understanding between the Government of the Grand-Duchy of Luxembourg and the United States of America for the exchange of terrorism screening information ", signé à Luxembourg le 20 juin 2012
- Désignation d'un rapporteur
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat

3. 6762 Projet de loi portant approbation de l'Accord entre le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg et le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique aux fins du renforcement de la coopération en matière de prévention et de lutte contre le crime grave, signé à Luxembourg le 3 février 2012
- Désignation d'un rapporteur
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat

4. Divers

*

Présents : M. Mars Di Bartolomeo remplaçant M. Marc Angel, M. Guy Arendt, Mme Simone Beissel, M. Alex Bodry, M. Franz Fayot, M. Léon Gloden, Mme Josée Lorsché, Mme Viviane Loschetter, Mme Octavie Modert, M. Laurent Mosar,

Mme Lydie Polfer, M. Roy Reding, M. Gilles Roth, membres de la Commission juridique

Mme Diane Adehm, M. André Bauler, Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, Mme Tess Burton, M. Yves Cruchten, Mme Octavie Modert, M. Roger Negri, M. Marcel Oberweis, M. Roy Reding, M. Serge Wilmes, membres de la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Médias, des Communications et de l'Espace

M. Luc Reding, du Ministère de la Justice

M. Laurent Besch, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Marc Angel, M. Paul-Henri Meyers, membres de la Commission juridique

M. Claude Adam, Mme Taina Bofferding, Mme Martine Hansen, membres de la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Médias, des Communications et de l'Espace

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission juridique
Mme Simone Beissel, Président de la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Médias, des Communications et de l'Espace

*

1. 6763 Projet de loi portant modification du Code d'instruction criminelle et de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques

Mme la Présidente rappelle que la présente réunion jointe fait suite à celle ayant eu lieu le mercredi 16 juillet 2014 (cf. P.V. J 26 / P.V. ERMCE 31) et le mercredi 2 juillet 2014 (cf. P.V. J 24 / P.V. ERMCE 28) à l'ordre du jour desquelles a figuré un échange de vues ayant porté sur

- l'arrêt de la Cour (grande chambre) du 8 avril 2014. «*Digital Rights Ireland Ltd (C-293/12) contre Minister for Communications, Marine and Natural Resources et autres et Kärntner Landesregierung (C-594/12)*», et
- l'arrêt de la Cour (grande chambre) du 13 mai 2014 «*Google Spain SL et Google Inc. contre Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) et Mario Costeja González*».

Le projet de loi sous examen a été présenté aux membres de la Commission juridique lors de la réunion du 11 février 2015 (cf. P.V. J 14) à qui le projet de loi a été renvoyé pour compétence.

Explications de Monsieur le Ministre de la Justice

Pour le détail, il est prié de se reporter au point 3 du procès-verbal n°14 de la réunion de la commission du 11 février 2015 et à l'exposé des motifs.

Monsieur le Ministre de la Justice accueille favorablement l'avis du Conseil d'Etat en ce que ce dernier a approuvé l'approche générale inhérente au projet de loi.

L'orateur précise que la situation, sur le plan légal, diffère d'un pays membre à l'autre suite à l'annulation de la directive 2006/24/CE du 15 mars 2006 du Parlement européen et du Conseil sur la conservation de données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications, et modifiant la directive 2002/58/CE (dénommée ci-après la directive 2006/24/CE).

En effet, l'annulation de ladite directive par la Cour de Justice de l'Union européenne n'entraîne pas, comme telle, la caducité des législations nationales de transposition. Or, comme le précise le Conseil d'Etat dans son avis du 10 juillet 2015, les législations nationales ayant transposé ladite directive s'exposent, pour autant qu'elles aient suivi les dispositions de ladite directive, au reproche du non respect des mêmes droits fondamentaux que ceux visés à l'arrêt du 8 avril 2004 de la Cour de Justice de l'Union européenne.

L'orateur précise que la validité de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques n'a pas encore été mise en cause devant les juridictions luxembourgeoises.

Monsieur le Ministre de la Justice informe les membres de la commission que le projet de loi tient également compte d'une exigence posée dans le cadre de l'arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne du 6 octobre 2015 dans l'affaire «*Maximilian Schrems / Data Protection Commissionner*» (affaire C-362/14) en ce qu'il est proposé de reformuler le libellé de l'article 5-1 de la loi modifiée précitée du 30 mai 2005 qui oblige, dans son paragraphe 1^{er}, que les données doivent être conservées sur le territoire de l'Union européenne.

L'orateur informe les membres de la commission que ledit arrêt et ses conséquences figureront à l'ordre du jour de la réunion des 3 et 4 décembre 2015 du Conseil JAI.

Examen de l'avis du Conseil d'Etat

Observation préliminaire

Le Conseil d'Etat fait observer que «[...] l'article 67-1 du Code d'instruction criminelle ne fait que poser les conditions d'accès aux données que les fournisseurs et opérateurs sont obligés de retenir en vertu de la loi du 30 mai 2005. Le Conseil d'Etat propose dès lors d'intervertir les articles du projet, l'article 1^{er} devenant l'article 2 et l'article 2 devenant l'article 1^{er}.».

La commission unanime fait sienne cette suggestion.

Nouvel article 2^e (article 1^{er} initial) – modification de l'article 67-1 du code d'instruction criminelle

Accès aux données à caractère personnel collectées et stockées par les fournisseurs et opérateurs

Le Conseil d'Etat souligne, en ce qui concerne les deux critiques soulevées par la Cour de Justice de l'Union européenne, à savoir (i) le défaut de précision suffisante quant aux infractions pouvant justifier un accès aux données retenues et (ii) le défaut de limitations

quant au nombre de personnes pouvant effectuer un accès auxdites données, que la loi nationale «[...] prévoit ainsi des règles procédurales précises déterminant tant les accès que les recours contre ceux-ci. De même, le cercle des personnes pouvant recourir à cette mesure est déterminé par les dispositions sur l'organisation judiciaire, et est dès lors non seulement restreint, mais encore fermé.».

La loi luxembourgeoise a de sorte mis en place une espèce de filtre de nature restrictive au niveau de l'accès aux données ayant fait l'objet d'une collecte et d'un stockage.

Au sujet d'un régime de protection spéciale des données de personnes soumises à un régime de protection spéciale en raison de leur secret professionnel, le Conseil d'Etat soulève que l'article 67-1 du Code d'instruction criminelle reste muet sur ce point.

Il propose dès lors à insérer un paragraphe 4 nouveau à l'article 67-1 du Code d'instruction criminelle libellé comme suit:

«(4) Les mesures visées à l'alinéa (1) ne peuvent être ordonnées à l'égard d'une personne liée par le secret professionnel au sens de l'article 458 du Code pénal, à moins qu'elle ne soit elle-même suspecte d'avoir commis l'infraction.»

Monsieur le Ministre de la Justice fait observer que les législations étrangères ne prévoient pas de régime d'exception à ce sujet comme une telle exception n'est guère compatible avec le principe même de la rétention de données. L'orateur rappelle que les données à caractère personnel détenues par des personnes tenues au respect du secret professionnel bénéficient de garanties suffisantes en ce que l'accès aux données collectées et stockées est conditionné et nécessite l'intervention obligatoire d'un juge d'instruction, magistrat indépendant. Ainsi, la protection des personnes liées par le secret professionnel à cet effet est entourée des garanties suffisantes.

Les membres de la commission unanimes décident d'insérer l'ajout tel que proposé par le Conseil d'Etat dont le libellé univoque vise à clarifier la situation d'une personne liée par le secret professionnel dans le cadre de l'application de l'article 67-1 du Code d'instruction criminelle.

Infractions pouvant justifier un accès aux données à caractère personnel collectées et stockées par les fournisseurs et opérateurs - liste d'infractions

Les auteurs du projet de loi proposent de remplacer la mention d'un seuil de peine déterminant les infractions pour lesquelles les autorités judiciaires peuvent accéder aux données à caractère personnel collectées et stockées par les fournisseurs et opérateurs par une liste d'infractions.

Le Conseil d'Etat rappelle que dans le cadre du projet de loi 6113 devenu la loi du 24 juillet 2010 portant modification des articles 5 et 9 de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et de l'article 67-1 du Code d'instruction criminelle (Mémorial A, n122 du 29 juillet 2010), il «[...] avait à l'époque exprimé sa préférence pour un seuil de peine.».

Il renvoie à l'article 4 de la directive 2006/24/CE qui dispose que «Les États membres prennent les mesures nécessaires pour veiller à ce que les données conservées conformément à la présente directive ne soient transmises qu'aux autorités nationales compétentes, dans des cas précis et conformément au droit interne. La procédure à suivre et les conditions à remplir pour avoir accès aux données conservées dans le respect des exigences de nécessité et de proportionnalité sont arrêtées par chaque État membre dans

son droit interne, sous réserve des dispositions du droit de l'Union européenne ou du droit international public applicables en la matière, en particulier la CEDH telle qu'interprétée par la Cour européenne des droits de l'homme.».

Le Conseil d'Etat «n'en déduit pas la nécessité absolue pour le législateur national de devoir revenir sur sa décision initiale de procéder à une limitation par le recours à un seuil de peine. Tout au plus, mais il s'agit là d'un choix politique qui ne convient pas au Conseil d'État, pourrait-on vérifier si le seuil actuel d'un an 15 doit être maintenu, ou bien s'il doit être porté à un niveau plus élevé, ainsi que cela avait été notamment discuté dans le cadre de la loi précitée du 24 juillet 2010.».

Il continue en s'interrogeant sur la nécessité de créer une nouvelle liste qui, selon lui, «[...] viendrait s'ajouter à celles figurant déjà actuellement aux différents codes, à l'exemple de l'article 506-1 du Code pénal et des articles 66-2 et 66-3 du Code d'instruction criminelle.».

Le Conseil d'Etat propose, dans le cas de figure où la liste d'infraction sera maintenue, «[...] afin d'éviter que la liste ne se révèle incomplète pour ce qui des infractions qualifiées de crime, d'en retirer tous les crimes spécifiquement mentionnés et de remplacer ces mentions individuelles par la mention générique de „toutes les infractions qualifiées de crime par la loi“ pour ne maintenir pour le surplus dans la liste que les infractions qualifiées de délit que les auteurs jugeront opportun d'y insérer.».

Il continue en suggérant, «[...] afin de respecter les critères de précision et de prévisibilité requis pour toute loi pénale, de remplacer les références à des infractions, voire à des groupes d'infractions, génériques par des références à des articles précis du Code pénal, ou à des lois spéciales, ainsi que cela est déjà pratiqué à l'article 506-1 du Code pénal. Cet exercice pourrait être mis à profit pour énumérer les infractions en question dans un ordre logique suivant, pour celles tirées du Code pénal, une suite numérique et, pour celles tirées des lois spéciales, une suite chronologique.».

Il fait également observer que l'infraction de blanchiment de fonds provenant du trafic de stupéfiants ne figure pas dans la liste d'infractions proposée. Or, il convient de renvoyer au point 12) de ladite liste qui vise l'infraction du blanchiment des produits du crime et recel.

Monsieur le Ministre de la Justice propose de vérifier si la liste des infractions telle que proposée nécessite des adaptations. [Ministère de la justice]

Les membres de la commission décident d'y revenir le moment venu.

Nouvel article 1^{er} (article 2^e initial) – modification de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques

Point 1) – modification de l'article 5, paragraphe 1^{er}, point (a)

Le Conseil d'Etat propose de supprimer l'ajout «d'une des infractions prévues à l'article 67-1 (4) du Code d'instruction criminelle» appelé à remplacer le bout de phrase «d'infractions pénales qui emportent une peine criminelle ou une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à un an d'emprisonnement» qu'il avait à l'époque proposé, dans son avis du 22 juin 2010 relatif au projet de loi 6113 (cf. doc. parl. 6113^o, page 3), de supprimer.

En effet, cela relève du Code d'instruction criminelle et comme les opérateurs devront de toute façon tout conserver, ne sachant *a priori* ni aux fins de recherche de quelles infractions

serviront les données ni quelle donnée sera utile à cette même fin, le Conseil d'Etat estime que ledit ajout peut être supprimé.

Point 2) – article 5, paragraphe 1^{er}, point (b)

Le libellé modifié, en ce qu'il est proposé de préciser que

- (i) l'effacement des données relatives au trafic concernant les abonnés et les utilisateurs doit être irrémédiable et sans délai, et
- (ii) la suppression de la possibilité d'une sauvegarde des données précitées sous une forme anonymisée,

ne donne pas lieu à observation de la part du Conseil d'Etat.

Point 3) – modification de l'article 5, paragraphe 6

Le Conseil d'Etat indique pouvoir «*suivre le raisonnement indiqué dans l'exposé des motifs, il tient cependant à faire remarquer que cette modification instaure un déséquilibre entre la disposition pénale inscrite à l'article 5, paragraphe 6, et celles inscrites à d'autres endroits de la même loi, alors pourtant que les droits protégés par ces autres dispositions sont de valeur égale.*».

Point 4) – modification de l'article 5-1

Le Conseil d'Etat suggère de supprimer à la seconde phrase du paragraphe 2, le terme de «*pleine*» pour ne pas apporter une plus-value législative quelconque. Le texte se lira dès lors comme suit: «*[...] afin d'assurer l'intégrité et la confidentialité de ces données.*».

Le Conseil d'Etat déplore par ailleurs que le règlement grand-ducal visé à l'article 5-1, paragraphe 2, reformulé, n'ait pas été joint au projet de loi, ce qui, en cas de retard dans la mise en place des détails techniques appelés à régir l'intégrité et la confidentialité des données retenues, risque d'entraîner l'inapplicabilité pratique des principes établis par la loi.

Le représentant du Ministère de la Justice informe les membres de la commission qu'une concertation portant sur les modalités de mise en œuvre du cadre légal modifié avec les représentants des fournisseurs et opérateurs a lieu.

Points 5), 6) et 7) – modification de l'article 9, paragraphe 1^{er}, point (a); paragraphe 1^{er}, point (b); paragraphe 6

Le Conseil d'Etat renvoie, comme les points 5), 6) et 7) «*[...] ne font qu'apporter à l'article 9 (rétention des données de localisation autres que les données relatives au trafic) de la loi précitée du 30 mai 2005 des modifications identiques à celles proposées pour l'article 5 [...]*» à ces observations soulevées au sujet des modifications proposées, à l'endroit de l'article 5 (cf. points 1) à 4) ci-avant).

Avis de la Commission nationale pour la protection des données du 16 juin 2015

Les membres de la commission procèdent à un aperçu des points soulevés dans l'avis sous rubrique.

Echange de vues

- ❖ Mme la Rapportrice propose, une fois que le Ministère de la Justice ait finalisé ses vérifications, de revenir sur deux points, à savoir (i) la liste d'infractions et (ii) la durée de conservation des données relatives au trafic.
- ❖ Un représentant du groupe politique LSAP s'interroge sur les éventuelles modifications du cadre légal afférent luxembourgeois suite à l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 6 octobre 2015 dans l'affaire «*Maximilian Schrems / Data Protection Commissioner*» (affaire C-362/14).

Monsieur le Ministre de la Justice explique que par ledit arrêt, l'accord dit «*Safe Harbour*» régissant les flux de données personnelles commerciales entre l'Europe et les Etats-Unis depuis 2000 a été invalidé. Or, cela ne signifie pas que les mesures d'adéquation nationales soient *ipso facto* déclarées comme étant invalides.

Il informe les membres de la commission que la Commission européenne, mandatée par les Etats membres à cet effet, est en train de négocier un nouvel accord.

Cet arrêt du 6 octobre 2015 a par contre une autre percée, à savoir le rétablissement de la compétence exclusive, en tant qu'autorité nationale indépendante, des autorités nationales respectives de protection des données à caractère personnel pour le volet du transfert des données visées.

L'orateur précise que cet arrêt n'a pas pour conséquence de devoir procéder à des adaptations du cadre légal national dans l'attente de la finalisation du paquet européen relatif à la protection des données à caractère personnel.

- ❖ Le représentant de la sensibilité politique déi Lénk, en sa qualité d'observateur, estime que l'absence d'un quelconque moyen de recours a également été sanctionnée par la Cour de Justice de l'Union européenne dans son arrêt précité du 6 octobre 2015.

Au sujet du projet de loi 6763, il informe favoriser l'établissement d'une liste d'infractions en lieu et place de la fixation d'un seuil de peine. Il critique le fait que les documents classifiés soient exclus du champ d'application matériel de la loi modifiée du 30 mai 2005 précitée.

L'orateur renvoie à l'avis intitulé «*Data Retention after the Judgement of the Court of Justice of the European Union*» du 30 juin 2014 rédigé par Monsieur le professeur Dr. Mark D. Cole de l'Université de Luxembourg et Madame le professeur Dr. Franziska Boehm de l'Université de Münster.

Il demande à ce qu'un échange de vues soit organisé avec les auteurs dudit avis.

Monsieur le Ministre de la Justice précise les documents classifiés sont régis par un cadre légal spécifique et qu'il convient d'en discuter au sein de la commission parlementaire compétente.

Mme la Présidente informe les membres de la commission que ledit avis a été communiqué aux membres des deux commissions parlementaires. L'oratrice souligne que les conclusions écrites dudit expert ne sont pas univoques.

*

La continuation de l'examen du projet de loi figurera à l'ordre du jour de l'une des prochaines réunions de la commission une fois que le Ministère de la Justice aurait finalisé ses vérifications.

2. Uniquement pour les membres de la Commission juridique:

6759 Projet de loi portant approbation du " Memorandum of Understanding between the Government of the Grand-Duchy of Luxembourg and the United States of America for the exchange of terrorism screening information ", signé à Luxembourg le 20 juin 2012

Le représentant de la sensibilité politique déi Lénk (observateur) estime qu'il convient de retirer le projet de loi de l'ordre du jour de la commission comme il n'est pas assuré que le niveau de protection des données à caractère personnel échangées dans le cadre de la coopération renforcée, qui vise l'échange d'informations concernant des personnes faisant l'objet d'enquêtes pénales en matière de terrorisme au Luxembourg ou aux Etats-Unis, soit conforme au niveau européen. Ceci s'impose d'autant plus depuis l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 6 octobre 2015 dans l'affaire «*Maximillian Schrems / Data Protection Commissionner*» (affaire C-362/14).

Une traduction française de l'accord intitulé «*Memorandum of Understanding between the Government of the Grand-Duchy of Luxembourg and the United States of America for the exchange of terrorism screening information*» est distribuée séance tenante aux membres de la commission.

Désignation d'un rapporteur

La commission unanime désigne Mme la Présidente comme rapporteur du projet de loi.

Examen de l'avis du Conseil d'Etat

Il convient de préciser que le Conseil d'Etat a avisé le texte de loi proposé tel qu'amendé par le Gouvernement.

Observation méthodologique: le terme «*Accord*» vise le «*Memorandum of Understanding between the Government of the Grand-Duchy of Luxembourg and the United States of America for the exchange of terrorism screening information*» qui est approuvé par le projet de loi sous examen.

Article 1^{er}

Le Conseil d'Etat fait observer, en renvoyant à l'article VIII de l'Accord, que tout amendement de l'Accord doit obligatoirement être soumis, conformément aux dispositions de l'article 37 de la Constitution, pour approbation à la Chambre des Députés et ce avant le délai d'entrée en vigueur de la disposition amendée. Il s'agit d'éviter que celle-ci puisse produire des effets au niveau international à l'égard du Luxembourg avant toute approbation parlementaire.

Article 2

La disposition sous référence ne donne pas lieu à observation.

Article 3

Paragraphe 1^{er}

Le contrôle et l'approbation judiciaire de la transmission d'informations concernant une personne faisant l'objet d'une enquête pénale en matière de terrorisme au Luxembourg ou aux Etats-Unis sont centralisés et relèvent de la compétence exclusive du procureur général d'Etat.

L'accord préalable du procureur général d'Etat est requis pour toute transmission d'informations, sauf les deux exceptions prévues à l'endroit du paragraphe 2 de l'article 3 sous examen.

Il convient de préciser, comme le rappelle à juste titre le Conseil d'Etat, qu'il existe trois cas de figure où le procureur général d'Etat peut refuser l'autorisation de transmission, à savoir:

1. si la transmission est de nature à porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité, à l'ordre public ou à des intérêts essentiels similaires du Grand-Duché de Luxembourg,
2. si la transmission est relative à une infraction aux lois militaires qui ne constitue pas une infraction de droit commun, et
3. si la transmission est relative à une infraction politique.

Par ailleurs, le procureur général d'Etat est obligé de refuser une autorisation de transmission à chaque fois qu'elle se rapporte à un fait pour lequel celle-ci n'est pas prévue par l'Accord ou que son objet dépasse le domaine d'application dudit Accord.

Il importe de noter que cela va de soi comme l'Accord a un objet précis, à savoir l'échange d'informations portant sur des faits de terrorisme à l'exclusion de documents ou de pièces à conviction. Ainsi, il s'agit d'éviter que les transmissions d'informations opérées dans ce cadre empiètent sur le domaine de l'entraide judiciaire.

Paragraphe 2

Le paragraphe 2 énonce les deux cas de figure où la transmission d'informations n'est pas soumise au contrôle et à l'approbation judiciaire.

Le Conseil d'Etat fait observer que «[...] le projet de loi souligne certes que, dans tous les cas, une telle transmission ne peut être que complémentaire à une transmission déjà autorisée par le procureur général d'Etat. Cependant, les données couvertes par le prédit article 34-1 sont très extensives et sont tirées de bases de données très variées. Le Conseil d'Etat s'interroge dès lors sur l'opportunité d'autoriser le point de contact à transmettre ces données sans autorisation ou contrôle préalable de la part du procureur général d'Etat ce, au vu notamment de l'absence de dispositions dans le MoU garantissant un niveau élevé de protection des données personnelles.

Dans son avis, le Parquet général avait pour sa part proposé de soumettre toute transmission de données nominatives de personnes suspectées d'actes de terrorisme à une autorisation préalable. Aux yeux du Conseil d'Etat tel devrait au moins être le cas lorsque le Luxembourg révèle l'identité d'une personne suspectée de tels actes qui n'est pas encore

connue par les autorités des États-Unis. Le Conseil d'État souligne que toute transmission sur base de l'article 3, paragraphe 2, du projet sous avis ne peut dès lors avoir lieu qu'à titre complémentaire, c'est-à-dire lorsque l'identité de la personne concernée a déjà fait l'objet d'une transmission autorisée par le procureur général d'État ou est déjà connue.».

Monsieur le Ministre de la Justice propose d'envoyer un courrier circonstancié au Conseil d'État et d'en tenir au courant les membres de la Commission juridique. [Ministère de la Justice]

Paragraphe 3

Le libellé proposé tient compte tant de toute transmission de demande envoyée d'un point de contact vers son homologue que d'une transmission spontanée à l'initiative d'un point de contact.

Le texte proposé ne donne pas lieu à observation de la part du Conseil d'État.

Paragraphe 4

L'usage restreint de l'information dont la transmission a été autorisée par le procureur général d'État peut être élargi sous la condition d'une autorisation spécifique émanant de ce dernier.

Cette disposition n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Article 4

Paragraphe 1^{er}

Le libellé, tel qu'amendé par le Gouvernement, désigne les autorités luxembourgeoises habilitées à présenter des demandes de transmission de données selon le cadre posé par l'Accord.

Paragraphe 2

Le paragraphe 2 précise que les informations transmises au point de contact luxembourgeois peuvent être utilisées par les autorités répressives luxembourgeoises de la même manière que celles obtenues par voie d'entraide judiciaire en matière pénale sous réserve des modalités indiquées par l'Accord.

Le Conseil d'État tient à préciser que «[...] l'accès à ces informations doit être limité sur une base „need-to-know“ et au seul personnel des agences et organes gouvernementaux pertinents. Cet article prohibe en son point a) l'utilisation de ces informations dans des procédures judiciaires, quasi-judiciaires, juridiques ou encore administratives. Elles ne peuvent pas non plus être divulguées à des gouvernements de pays tiers, à des organisations internationales ou à des personnes privées. Toute utilisation aux fins prévues par l'article 4 sous avis est prohibée à moins que les États-Unis d'Amérique ne donnent leur autorisation écrite à une telle utilisation. Il s'ensuit que l'article 4 ne peut s'appliquer qu'au seul cas où les autorités répressives luxembourgeoises ont obtenu la permission, par écrit, d'utiliser ces informations à ces fins. C'est dans ce cas unique que les informations peuvent

être utilisées de la même manière que celles obtenues par voie d'entraide judiciaire ainsi que le prévoit le paragraphe 2 de l'article 4 du projet de loi sous avis.».

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique DP estime opportun d'adopter, du moins dans un premier temps, une approche restrictive.

Le représentant du Ministère de la Justice explique qu'à raison de l'objet bien déterminé de l'Accord, la transmission d'informations ne peut qu'intervenir endéans un cadre bien délimité soumise à un contrôle judiciaire préalable et centralisé en les mains du procureur générale d'Etat.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV donne à considérer qu'il faut veiller au niveau de la mise en œuvre de l'Accord que toute transmission d'informations soit conforme au principe de la spécialité.

Il convient d'éviter que des informations transmises en toute régularité puissent être détournées pour être utilisées à des fins tout autres et étrangères au cadre autorisé de l'Accord.

- ❖ Le représentant de la sensibilité politique déi Lénk (observateur) s'interroge sur d'éventuelles implications de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 6 octobre 2015 dans l'affaire «*Maximillian Schrems / Data Protection Commissioner*» (affaire C-362/14) en ce qu'il a annulé l'accord dit «Safe Harbour» sur la mise en œuvre de l'échange de transmission tel que visé par le présent Accord.

Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que l'accord «*Safe Harbour*» ne vise que les données commerciales, alors que le présent Accord ne vise que des données spécifiques à caractère pénal.

3. 6762 Projet de loi portant approbation de l'Accord entre le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg et le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique aux fins du renforcement de la coopération en matière de prévention et de lutte contre le crime grave, signé à Luxembourg le 3 février 2012

Le représentant de la sensibilité politique déi Lénk (observateur) estime qu'il convient de retirer le projet de loi de l'ordre du jour de la commission comme il n'est pas assuré que le niveau de protection des données à caractère personnel échangées dans le cadre de la coopération renforcée, qui vise l'échange d'informations pénales entre les autorités de poursuites pénales luxembourgeoises et américaines, soit conforme au niveau européen. Ceci s'impose d'autant plus depuis l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 6 octobre 2015 dans l'affaire «*Maximillian Schrems / Data Protection Commissioner*» (affaire C-362/14).

Désignation d'un rapporteur

La proposition de désigner Mme la Présidente comme rapporteur recueille l'accord unanime des membres de la commission.

Examen de l'avis du Conseil d'Etat

Il convient de préciser que le Conseil d'Etat a avisé le texte de loi proposé tel qu'amendé par le Gouvernement.

Observation méthodologique: le terme «*Accord*» vise l'«*Accord entre le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg et le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique aux fins du renforcement de la coopération en matière de prévention et de lutte contre le crime grave*» qui est approuvé par le projet de loi sous examen.

Intitulé

L'intitulé doit être modifié en ce que l'Accord a été signé le 3 février 2012 et non le 3 février 2011.

Article 1^{er}

Le Conseil d'Etat rappelle, en renvoyant à l'article 23 de l'Accord, que tout amendement audit Accord doit être soumis pour approbation à la Chambre des Députés. Il importe, eu égard aux dispositions de l'article 37 de la Constitution, que cette approbation parlementaire intervienne avant l'entrée en vigueur de l'amendement afférent et ce afin d'éviter qu'il produise des effets au niveau international à l'égard du Luxembourg.

Article 2

Le libellé proposé ne donne pas lieu à observation de la part du Conseil d'Etat.

Article 3

Paragraphe 1^{er}

Le libellé proposé (suite à l'amendement gouvernementale du 10 avril 2015) n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

Paragraphe 2

Le Conseil d'Etat fait observer qu'aucune autorisation préalable de la part du procureur général d'Etat n'est requise pour les données dactyloscopiques et de profils ADN comme elles sont soumises à une consultation automatisée.

Il continue en soulignant que, pour les données issues des bases de données visées par l'article 34-1 de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police, aucune autorisation préalable de la part du procureur général d'Etat n'est requise et ce contrairement à ce qui est prévu à l'article 3, paragraphe 2 du projet de loi 6759 (cf. point 2. ci-avant). Il fait observer «*[...] que ce dernier prévoit que ces données ne peuvent être transmises que de manière complémentaire à une transmission autorisée préalablement par le procureur général d'Etat, une telle restriction n'est pas prévue par l'article 3 du projet de loi sous avis. Le Conseil d'Etat s'interroge sur les raisons de cette distinction, d'autant plus que*

la différenciation, opérée dans le commentaire des articles entre, d'une part, les données moins sensibles et, d'autre part, celles visées par ailleurs par l'Accord et qui renseignent sur la participation d'une personne à une infraction pénale, ne ressort pas du texte du projet de loi sous avis. Ce dernier ne précise pas que les données à transmettre sans autorisation sont des données moins sensibles et pas en relation avec une telle infraction grave. Il n'est donc pas exclu que les données à transmettre sur base de l'article 11 de l'Accord (transmission de données à caractère personnel et autres informations aux fins de la prévention d'infractions criminelles et terroristes graves) englobent toutes les données tirées des bases de données visées par l'article 34-1 susmentionné. A l'instar de ce que propose le Parquet général, le Conseil d'État estime cependant que les données à caractère personnel transmises sur base du prédit article 11 devraient être soumises à une autorisation préalable. Il pourrait s'accommoder d'une solution telle que prévue par le projet de loi portant approbation du MoU à savoir qu'une transmission complémentaire de données à caractère personnel peut se faire sans autorisation préalable pour les cas où une première transmission de données identifiant une personne a fait l'objet d'une telle autorisation.».

Paragraphe 3

Le libellé tel que proposé ne donne pas lieu à observation.

Paragraphe 4

Le Conseil d'Etat émet des observations quant à «[...] l'utilisation que les États-Unis d'Amérique peuvent faire des données qui leur ont été transmises. Ainsi, il prévoit que les données leur transmises par le Grand-Duché de Luxembourg sur base de l'article 11 de l'Accord, ne peuvent être utilisées sans le consentement préalable du procureur général d'État aux fins d'une enquête en matière pénale autre que celle dans le cadre de laquelle elles ont été transmises, pour la prévention d'une menace grave à la sécurité publique autre que celle dans le cadre de laquelle elles ont été transmises ou aux fins visées par l'article 13, paragraphes 1, sous c) et d), et 2.

Se posent ici cependant deux questions.

En premier lieu, outre les restrictions prévues par le paragraphe 4 et dont la conformité avec l'Accord sera analysée ci-dessous, le Luxembourg peut imposer, sur base de l'article 11, paragraphe 3, de l'Accord, d'autres conditions quant à l'utilisation qui pourra être faite de ces données. Or, le texte du projet de loi reste muet quant à la question qui déterminera, du côté luxembourgeois, de telles conditions. Est-ce que ce sera également le procureur général d'État? Le point de contact? Le projet de loi sous avis devra spécifier qui sera autorisé à imposer des conditions sur base de l'article 11 de l'Accord. L'article 11, paragraphe 3, prévoit encore que ces conditions sont imposées „dans le respect du droit national“. Le Conseil d'État s'interroge sur le contenu de ce renvoi et se demande s'il n'y a pas lieu de spécifier la matière visée.

En second lieu, le Conseil d'État s'interroge sur la conformité du paragraphe 4 de l'article 3 du projet de loi avec l'Accord soumis pour approbation, et notamment avec ses articles 11, paragraphe 3, et 13, paragraphes 1er et 2. Il semble en effet que les auteurs du projet de loi en question estiment qu'une lecture combinée de ces articles de l'Accord permet de soumettre à autorisation préalable du procureur général d'État l'utilisation des données dans les situations y reprises à savoir, globalement, à des fins ou dans des procédures autres que celles pour lesquelles elles ont été transmises. Or, une autre lecture de ces textes est possible et, aux yeux du Conseil d'État, plus appropriée.

En effet, l'article 11, paragraphe 3, de l'Accord prévoit certes que „[l]a Partie qui transmet les données peut, dans le respect de son droit national, imposer des conditions quant à l'utilisation qui en sera faite par la Partie destinataire. Si cette dernière accepte les données, elle sera liée par ces conditions“. Cependant, l'article 13, paragraphe 1er, de l'Accord prévoit que „chaque Partie peut traiter les données obtenues en vertu du présent Accord:

- a. aux fins de ses enquêtes en matière pénale;
- b. pour la prévention d'une menace grave à la sécurité publique;
- c. dans le cadre de ses procédures administratives ou judiciaires non pénales mais liées directement aux enquêtes visées à l'alinéa (a); ou
- d. pour toute autre finalité, mais uniquement avec le consentement préalable de la Partie ayant transmis les données.“

En outre, le paragraphe 2 du même article impose que „[l]es Parties ne procéderont à aucun transfert de données prévu aux termes de cet Accord à un quelconque État tiers, organisme international ou entité privée sans le consentement de la Partie ayant transmis les données et sans l'adoption de mesures de protection appropriées“.

Il ressort des dispositions précitées que l'utilisation des données transmises peut être soumise à consentement préalable uniquement dans les cas où la Partie qui les a reçues souhaite les utiliser „pour toute autre finalité“ ou les transférer à des entités tierces ou privées. Contrairement à ce que prévoient les auteurs au paragraphe 4, de l'article 3, du projet de loi soumis pour avis, l'utilisation des données en question aux fins d'enquêtes en matière pénale autres que celle dans le cadre de laquelle elles ont été transmises ou l'utilisation de ces données pour la prévention d'une menace grave à la sécurité autre que celle pour la prévention de laquelle elles ont été transmises, ne pourrait alors pas être soumise à un tel accord préalable, global et anticipé. L'article 13, paragraphes 1er et 2, de l'Accord limiterait ce consentement préalable aux deux cas bien précis précités. Certes, la première phrase de l'article 13, paragraphe 1er fait référence à l'article 11, paragraphe 3, de l'Accord, qui prévoit que la Partie qui transmet les données peut imposer des conditions. Or, ces conditions ne peuvent, à la lumière de ce qui précède, consister dans un accord préalable, imposé de manière tellement extensive que prévue par les auteurs du projet de loi.

Il résulterait dès lors de cette lecture que l'article 3, paragraphe 4, du projet de loi ne soit pas conforme aux articles 11, paragraphe 3, et 13, paragraphes 1er et 2, de l'Accord.

Cette interprétation recueillant la préférence du Conseil d'État, il sera nécessaire que les auteurs fournissent, à la lumière de ce qui précède, des explications additionnelles quant à leur interprétation de ces dispositions, avant que le Conseil d'État ne puisse se prononcer en définitive sur la dispense du second vote constitutionnel.»

Monsieur le Ministre de la Justice propose d'envoyer un courrier circonstancié au Conseil d'Etat et d'en tenir au courant les membres de la Commission juridique. [Ministère de la Justice]

Article 4

Paragraphe 1^{er}

Le libellé, tel qu'amendé par le Gouvernement, désigne les autorités luxembourgeoises habilitées à présenter des demandes de transmission de données selon le cadre posé par l'Accord.

Paragraphe 2

Le paragraphe 2 précise que les informations transmises au point de contact luxembourgeois peuvent être utilisées par les autorités répressives luxembourgeoises de la même manière que celles obtenues par voie d'entraide judiciaire en matière pénale sous réserve des modalités indiquées par l'Accord.

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique LSAP est d'avis que les deux interrogations soulevées par le Conseil d'Etat à l'endroit du paragraphe 3 de l'article 3 méritent d'être examinées plus amplement par la commission.

Monsieur le Ministre de la Justice propose d'y revenir une fois que le Conseil d'Etat s'est prononcé sur le courrier circonstancié lequel le ministère de la Justice propose de lui envoyer.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV donne à considérer qu'il faut veiller, eu égard à la propension américaine de conférer une compétence universelle, au niveau de la mise en œuvre de l'Accord que toute transmission d'informations soit conforme au principe de la spécialité.

Il convient d'éviter que des informations transmises en toute régularité puissent être détournées pour être utilisées à des fins tout autres et étrangères au cadre autorisé de l'Accord.

- ❖ Un membre du groupe politique DP souligne qu'il importe d'adopter une approche restrictive.

Le représentant du Ministère de la Justice explique que l'architecture du système proposé repose sur deux phases distinctes.

Dans un premier temps, il y a un échange d'information par le biais de la recherche et de la comparaison automatisée d'empreintes digitales et de profils d'ADN dans les bases de données luxembourgeoise et américaine.

Dans le cas de figure d'une concordance, des informations à caractère personnel et non-personnel à des fins de prévention du terrorisme sont, dans une deuxième phase, transmises par le biais du point de contact respectif désigné. Cet échange d'informations se fait de manière non automatisée.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV se demande si la Commission européenne, dans le cadre des négociations menées dans le cadre du TTIP (*Transatlantic Trade and Investment Partnership*) et du TISA (*Trade in Services Agreement*), même si les deux arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne pré-mentionnés ne devraient pas être sans conséquence, parvient à imposer le maintien de certains niveaux standards propres à l'Union européenne.

Monsieur le Ministre de la Justice donne à considérer que la Commission européenne est bien consciente de l'impact de la jurisprudence récente de la juridiction européenne. Il estime partant qu'elle ne peut pas ne pas en tenir compte comme l'accord futur devra rencontrer l'approbation du Parlement européen qui affiche un regard très critique quant au TTISP et TISA.

4. Divers

1) Demande de convocation d'une réunion du groupe politique CSV du 21 août 2015 portant sur les solutions proposées en vue de rencontrer les problèmes liées à la mendicité

Un membre du groupe politique CSV déplore qu'à ce jour, deux mois après la notification de ladite demande de convocation, aucune réunion à ce sujet n'ait été convoquée.

L'orateur renvoie aux réunions du 16 septembre 2015 (cf. P.V. J 30) et à celle du 7 octobre 2015 (cf. P.V. J 32) où ce point a été abordé à chaque fois sur sa demande.

Il rappelle que cette demande de convocation a été faite suite aux déclarations faites tant par Monsieur le Premier Ministre, Ministre d'Etat, que par Monsieur le Ministre de la Sécurité intérieure.

L'orateur informe les membres de la commission que son groupe politique est d'accord, compte tenu des nombreux engagements de Monsieur le Ministre de la Sécurité, pris à raison de ses multiples responsabilités ministérielles, d'inviter Monsieur le Ministre de la Justice ainsi que des représentants du parquet général et de la Police Grand-ducale.

Les membres de la commission décident, compte tenu des disponibilités de Monsieur le Ministre de la Justice, de fixer cette réunion au mercredi 18 novembre 2015 de 13h00 à 14h00.

Cette réunion a été reportée, postérieurement à la tenue de la présente réunion, au **jeudi 19 novembre 2015 de 12h30 à 13h50**.

2) Réforme de la Cour de Justice de l'Union européenne – augmentation des postes de magistrats – accord de principe intervenu

Monsieur le Ministre de la Justice informe les membres de la commission qu'un accord de principe a pu être trouvé au niveau du Conseil JAI, du Parlement européen et de la Commission européenne. Il reste encore l'étape de validation au sein du COREP.

Ledit accord comporte l'obligation, par voie de déclaration politique, d'assurer la parité des sexes lors de la nomination future des magistrats par les Etats membres. Cette condition ne saura être consacrée sur le plan légal formel afin d'éviter à introduire un critère de nomination supplémentaire contraire aux dispositions des traités régissant l'Union européenne.

La Cour de Justice de l'Union européenne se voit renforcée au niveau des magistrats qui passeront de 28 magistrats à 56, y compris les 8 magistrats affectés au Tribunal de la fonction publique qui sera fusionné avec le Tribunal de 1^{ère} instance.

Ce renforcement se fera en trois étapes. Les Etats membres sont désignés par lots (trois lots successifs) pour procéder à la nomination d'un magistrat supplémentaire. En effet, chaque Etat membre a désormais droit à deux magistrats.

Le Luxembourg faisant partie des pays du premier lot, procédera prochainement à la nomination du magistrat supplémentaire. Cette décision dûment motivée sera prise en Conseil de Gouvernement (avant la fin de cette année) qui ne compte pas lancer une procédure d'appel à candidature, comme c'était le cas lors de la dernière nomination d'un

magistrat à la Cour de Justice de l'Union européenne. Cette façon de procéder avait essuyé à l'époque de nombreuses critiques.

Une fois ce renforcement complétée, toute nouvelle nomination par les Etats membres portera sur deux magistrats avec respect de la parité homme/femme.

En ce qui concerne la capacité d'accueil de la Cour de Justice de l'Union européenne, il convient de renvoyer au projet de loi 6825 relatif à la construction de la 5^e extension de la Cour de Justice de l'Union européenne dont le rapport a été adopté par la Commission du Développement durable en date du 15 octobre 2015. Cette 5^e extension comporte notamment la construction d'une 3^e tour adjacente aux deux tours préexistantes.

Le secrétaire-administrateur,
Laurent Besch

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

La Présidente de la Commission de
l'Enseignement supérieur, de la Recherche,
des Médias, des Communications et de
l'Espace,
Simone Beissel