

## Avis

### De l'AUTORITE DE CONTROLE JUDICIAIRE

**Créée par la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale**

**Sur le projet de loi n°7881 sur les échanges d'informations relatives aux ressortissants de pays tiers à l'Union européenne ainsi que le système européen d'information sur les casiers judiciaires (ECRIS) portant :**

**1° transposition de la directive (UE) 2019/884 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 modifiant la décision cadre 2009/315/JAI du Conseil en ce qui concerne les échanges d'informations relatives aux ressortissants de pays tiers ainsi que le système européen d'information sur les casiers judiciaires (ECRIS), et remplaçant la décision 2009/316/JAI du Conseil**

**2° mise en œuvre du règlement (UE) 2019/816 du Parlement européen et du conseil du 17 avril 2019 portant création d'un système centralisé permettant d'identifier les Etats membres détenant des informations relatives aux condamnations concernant des ressortissants de pays tiers et des apatrides, qui vise à compléter le système européen d'information sur les casiers judiciaires, et modifiant le règlement 2018/1726 ;**

**3° modification de la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire**

### INTRODUCTION

L'autorité de contrôle judiciaire (ci-après désignée « l'ACJ »), instituée par l'article 40 de la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale transposant la Directive (UE) 2016/680 du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil (ci-après désignée « la directive 2016/680 »), « *conseille la Chambre des députés, le Gouvernement et d'autres institutions et organismes au sujet des mesures législatives et administratives relatives à la protection des droits et des libertés des personnes physiques à l'égard du traitement* » conformément à l'article 42, paragraphe 1, lettre c) de ladite loi dans les limites de ses compétences prévues à l'article 40, paragraphe 2, à savoir en ce qui concerne les « *opérations de traitement de données à caractère personnel effectuées par les juridictions de l'ordre judiciaire, y compris le ministère public, et de l'ordre administratif dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles* », que ce soit pour des finalités visées à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> août précédemment citée ou pour celles visées par le règlement (UE) 2016/679 du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données et abrogeant la directive 95/46/CE (ci-après désigné « le RGPD »).

L'autorité de contrôle judiciaire a été saisie en date du 22 octobre 2021 par Madame la ministre de la Justice d'une demande d'avis relative au projet de loi sous rubrique. L'ACJ a tenu compte pour la rédaction du présent avis des amendements apportés au projet de loi n°7881 par dépêche du ministre aux relations avec le parlement au président de la Chambre des députés du 29 octobre 2021 et de ceux qui lui ont été communiqués directement en date du 25 novembre 2022.

Le présent projet de loi a pour objet de doter d'une base légale l'échange des informations sur les condamnations de ressortissants des pays tiers et des apatrides. Cet échange repose sur une base de donnée centralisée nommée ECRIS-TCN, contenant des données d'identification des ressortissants de pays tiers et des apatrides ayant fait l'objet d'une condamnation dans un ou plusieurs Etat(s) membre(s) de l'Union européenne. Cette base de donnée centralisée ne contient pas d'informations sur le casier judiciaire de la personne concernée. Elle permet uniquement à l'autorité centrale compétente d'un Etat membre d'identifier quels autres Etats membres détiennent des informations sur le casier judiciaire d'un ressortissant d'un Etat tiers ou d'un apatride. Après une telle identification, l'autorité centrale compétente pourra à travers l'ECRIS, s'adresser à ses homologues préalablement identifiés, afin de leur demander des informations sur le casier judiciaire d'un ressortissant d'un pays tiers ou d'un apatride. Un tel système permettra de fournir un aperçu complet des antécédents judiciaires de ces personnes, ce qui n'est pas possible avec le système ECRIS actuel.

L'ACJ salue la volonté du législateur de vouloir conférer à ce nouveau traitement instauré par la directive (UE) 2019/884 du 17 avril 2019 et le règlement (UE) 2019/816 du 17 avril 2019, une base légale en modifiant la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire (ci-après désignée : « la loi du 29 mars 2013 »).

L'ACJ accueille favorablement l'effort du législateur d'inclure, dans la loi en question, des dispositions relatives à la protection des données à caractère personnel. À titre d'exemple, l'insertion de dispositions relatives à la désignation d'un responsable du traitement des opérations effectuées dans le casier judiciaire du ressortissant d'un Etat tiers ou d'un apatride, la mention des données à caractère personnel traitées dans celui-ci (en particulier les données sensibles telles que le genre, les images faciales ainsi que les données dactyloscopiques), leur durée de conservation ou encore la mention des transferts de ces données de la part de la Police grand-ducale vers le Procureur général d'Etat dans le cadre de l'ECRIS-TCN, sont tant d'éléments traduisant un effort de mise en conformité à la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale (ci-après désignée : « la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 »).

Elle souhaite néanmoins relever quelques points susceptibles d'amélioration.

À titre liminaire, l'analyse de l'ACJ porte sur la désignation du responsable du traitement (I) puis sur les modalités d'accès au module du casier judiciaire par les membres et agents de l'Administration judiciaire (II), pour ensuite évaluer les finalités du traitement des données à caractère personnel effectué dans le cadre de la mise en œuvre du système central ECRIS-TCN (III). L'ACJ se prononce également quant aux droits des personnes concernées prévus par le projet de loi (IV), quant aux données traitées dans les fichiers du système central ECRIS-TCN (V), pour ensuite s'interroger quant à la nécessité de conserver la copie des fichiers électroniques du système central ECRIS-TCN à l'échelle nationale (VI). *In fine*, l'ACJ formule des observations quant à la prise d'empreintes digitales, d'images faciales et de photographies par la Police grand-ducale (VII).

### **I. Quant au responsable du traitement**

Le projet de loi n°7881 à son article 2 paragraphe 1<sup>er</sup> prévoit que « *Le procureur général d'Etat est le responsable du traitement des données à caractère personnel contenues dans le casier judiciaire et dans les fichiers de données créés en application de l'article 12-1* ».

L'ACJ constate tout d'abord que l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 1 de la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire dispose que « *le casier judiciaire est tenu sous la responsabilité du procureur général d'Etat sous forme électronique* ». Le projet de loi n°7881 quant à lui, introduit un nouvel article 2 consacré à la désignation du responsable du traitement, rôle également endossé par le procureur général d'Etat. Par conséquent, l'ACJ se demande s'il ne serait pas opportun de regrouper ses deux dispositions légales dans un seul et même article.

Ensuite, malgré l'effort de mention de la désignation du responsable du traitement, l'ACJ considère qu'il serait opportun de préciser les raisons pour lesquelles le procureur général d'Etat est désigné comme tel, faisant référence ainsi au projet de loi n°7882 relatif à l'application JU-CHA et à l'article 11 de la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire.

### **II. Quant aux accès au module casier judiciaire par les membres et agents de l'Administration judiciaire**

Le projet de loi à son article 2, paragraphes 3 et 4, prévoit la gestion et les contrôles des accès au casier judiciaire et « *aux fichiers électroniques* » qu'il contient. L'ACJ constate que le projet de loi ne précise pas de quels fichiers il s'agit et comprend, à travers la lecture de plusieurs autres articles, qu'il s'agit notamment de fichiers créés dans le cadre de l'ECRIS-TCN. À des fins de clarté et de transparence, l'ACJ considère qu'il est nécessaire que le projet de loi mentionne plus précisément de quels fichiers il s'agit.

En outre, le module casier judiciaire faisant partie de l'application JU-CHA, il serait opportun que le législateur s'aligne avec ce qui est prévu dans le projet de loi n°7882 relatif à l'application JU-CHA afin d'éviter toute disparité à l'égard de la gestion et des contrôles des accès.

Toutefois, l'ACJ attire l'attention sur le fait que le paragraphe 4, alinéa 2, de l'article 2 précédemment cité prévoit une durée de conservation des journaux de cinq années. C'est donc à tort que le commentaire de l'article fait état d'un délai de conservation de trois ans correspondant au délai appliqué à l'heure actuelle, mais qui est voué à être modifié par le projet de loi n°7882 relatif à l'application JU-CHA précédemment mentionné.

### **III. Quant à la détermination des finalités du traitement**

À titre liminaire il y a lieu de rappeler que l'article 3 paragraphe 1 lettre b) de la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 dispose que les données à caractère personnel doivent être « *collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne sont pas traitées d'une manière incompatible avec ces finalités [...]* ». Il y a également lieu de noter que l'article 7 de cette même loi prévoit les conditions de licéité du traitement des données à caractère personnel.

Etant donné que le module casier judiciaire et les fichiers qu'il contient font partie intégrante de l'application JU-CHA, l'ACJ considère qu'il serait opportun, eu égard aux finalités du module, que le projet de loi fasse référence à l'article 4 du projet de loi n°7882 relatif à l'application JU-CHA qui est consacré au module en question et à ses finalités.

Par ailleurs, en ce qui concerne les finalités poursuivies dans le cadre du règlement (UE) 2019/816 du 17 avril 2019, l'ACJ se demande s'il ne faudrait pas ajouter tout au moins une référence audit règlement qui prévoit les finalités du système central ECRIS-TCN. Etant donné que la loi du 29 mars 2013 que le projet de loi sous avis entend modifier consacrera finalement tant des dispositions sur le traitement de données dans le contexte du casier judiciaire national que des fichiers de données dans le système central ECRIS-TCN, il paraît nécessaire de distinguer les finalités poursuivies dans les contextes respectifs.

En outre, l'article 10, paragraphe 2, du projet de loi dispose que « *les empreintes digitales, images faciales et photographies [...] peuvent également être traitées par la Police grand-ducale aux fins de la prévention, de la recherche et de la constatation des infractions pénales dans les conditions prévues par la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale* ».

L'ACJ constate que le libellé du présent article est semblable à celui de l'article 47 paragraphe 2 de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'Administration pénitentiaire. L'ACJ considère néanmoins qu'une telle disposition est trop générale et mériterait d'être d'avantage précisée étant donné qu'il s'agit du traitement de données à caractère sensible. En outre, l'ACJ se demande si cette disposition ne correspondrait pas à d'autres finalités que celles visées par la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire. Des précisions à cet égard doivent également être apportées.

#### **IV. Quant aux droits des personnes concernées**

L'article 8 du projet de loi entend modifier l'article 10 de la loi du 29 mars 2013 en incluant des dispositions spécifiques quant aux droits des personnes concernées.

Le commentaire des articles précise à cet égard qu'« *[i]l a été jugé utile de formaliser le droit à l'information, à la rectification, à la suppression et à la limitation du traitement des données à caractère personnel dans le présent texte et de l'étendre formellement à toute personne concernée, qu'elle soit un ressortissant d'un pays tiers ou pas* ».

Dans la mesure où l'objectif principal du projet de loi est d'accompagner l'entrée en application des instruments européens relatifs à ECRIS-TCN, et que ce dernier se limite à renvoyer au cadre européen applicable en matière de protection des données, l'ACJ peut comprendre l'approche suivie par les auteurs du projet de loi.

Or, elle se demande si, au vu de ce que prévoit d'ores et déjà la loi du 1<sup>er</sup> août 2018, une telle disposition est nécessaire, d'autant plus si elle ne reprend pas l'intégralité des droits confiés à la personne concernée.

En effet, la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 s'applique « *aux traitements de données à caractère personnel mis en œuvre à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces, par toute autorité publique compétente ou tout autre*

*organisme ou entité à qui a été confié, à ces mêmes fins, l'exercice de l'autorité publique et des prérogatives de puissance publique, ci-après dénommés « autorité compétente »*<sup>1</sup>. Le champ d'application de la loi se détermine dès lors par rapport à la nature des traitements effectués et de l'autorité qui effectue les traitements, et non pas par rapport aux personnes concernées. La loi n'opérant dès lors pas de distinction, l'ACJ considère qu'elle s'applique à toutes les personnes concernées, y compris les ressortissants de pays tiers.

Ensuite, si les auteurs du projet de loi estiment nécessaire de reprendre les droits des personnes concernées, l'ACJ estime qu'ils doivent s'en tenir à ce que le cadre européen, en particulier la directive 2016/680, prescrit.

Dans ce contexte, il convient de soulever par exemple qu'en cas de limitation du droit d'accès de la personne concernée par le responsable du traitement, celle-ci dispose conformément à l'article 17 de la directive 2016/680 d'un droit d'accès indirect par l'intermédiaire de l'autorité de contrôle. Il faudrait dès lors inclure les droits que le projet de loi omet actuellement.

Par ailleurs, le projet de loi limite l'exercice du droit d'accès en prévoyant que le « droit d'accès est réalisé au moyen de la consultation, sur place et sans déplacement, du bulletin N° 1 du casier judiciaire ». L'ACJ se demande si cette limitation est conforme avec la directive 2016/680 qui ne prévoit pas une telle limitation et dont la rédaction des considérants 40 à 46 semble indiquer qu'une telle pratique n'est pas dans l'esprit de la directive 2016/680. L'ACJ se demande encore comment, dans la pratique, un ressortissant d'un pays tiers ne disposant pas de titre de séjour peut exercer son droit d'accès, puisqu'il ne peut pas se rendre sur place pour consulter son casier.

Enfin, l'ACJ constate que les auteurs du projet de loi ont remplacé le recours pour les personnes physiques de contester une inscription dans le casier judiciaire par un recours en matière de protection des données devant l'ACJ. Elle se demande si les auteurs du projet de loi n'ont pas confondu les recours applicables, car l'ACJ ne dispose pas des compétences nécessaires pour apprécier le bienfondé d'une inscription dans le casier judiciaire. Elle est seulement compétente pour apprécier la licéité d'un traitement de données à caractère personnel. Par conséquent, l'ACJ se demande sur quoi exactement son contrôle pourrait porter.

L'ACJ s'interroge également quant à la manière d'interpréter l'article 27 du règlement (UE) 2019/816 qui dispose que « toute personne a le droit d'introduire une réclamation et le droit de former un recours dans l'Etat membre de condamnation qui a refusé le droit d'accès aux données la concernant ou le droit d'en obtenir la rectification ou l'effacement visés à l'article 25, conformément au droit national ou de l'Union ». Le présent recours sera-t-il porté directement devant la chambre du conseil de la cour d'appel ou est-ce qu'une réclamation adressée au préalable à l'ACJ sera requise conformément à l'article 44 paragraphe 3 de la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 ?

## **V. Quant aux données traitées dans le système central ECRIS-TCN**

L'article 12-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, que l'article 9 du projet de loi entend introduire dans la loi du 29 mars 2013 contient une liste de données qui peuvent figurer dans le fichier créé dans le système central ECRIS-TCN. Ainsi, le fichier peut contenir toutes les données alphanumériques figurant à l'article 3 de la loi du 29 mars

---

<sup>1</sup> Article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la loi du 1<sup>er</sup> août 2018.

2013, à savoir le genre, les données dactyloscopiques, les images faciales, le numéro d'identité, ou le type et le numéro des documents d'identité de la personne concernée ainsi que le nom de l'autorité qui les a délivrés.

En comparant cette liste avec la liste des données traitées dans le cadre du système central ECRIS-TCN, l'ACJ constate que les auteurs du projet de loi ont décidé d'inclure plus de données que requis par le règlement européen précédemment cité. En effet, l'article 3 de la loi du 23 mars 2013 prévoit que le casier judiciaire national peut notamment contenir des informations sur la résidence de la personne concernée. Or, l'article 5 du règlement (UE) 2019/816 du 17 avril 2019 ne prévoit pas le traitement de ces informations dans le service central ECRIS-TCN. Dans la mesure où le règlement européen est d'application directe, il convient de se demander si le projet de loi en l'espèce ne va pas au-delà de ce qui est prévu par le cadre légal européen et le principe de minimisation des données.

Concernant la possibilité retenue d'inclure dans le système central ECRIS-TCN des images faciales, l'ACJ note que les auteurs du projet de loi ont décidé de mettre en œuvre cette possibilité tout en la limitant à la seule finalité de confirmer l'identité d'un ressortissant d'un pays tiers. L'ACJ salue la limitation à cette seule finalité d'identification, notamment parce qu'il semble que la réglementation européenne laisse ouverte une future utilisation de ces images faciales en ayant recours à des technologies de reconnaissance faciale. L'ACJ attire d'ores et déjà l'attention des auteurs du projet de loi sur les lignes directrices du Comité européen de la protection des données sur l'utilisation des technologies de reconnaissance faciale dans le domaine de la répression<sup>2</sup>.

#### **VI. Quant à la nécessité de conserver une copie des fichiers électroniques du système central ECRIS-TCN à l'échelle nationale**

L'article 12-1, paragraphe 2, que l'article 9 du projet de loi entend introduire dans la loi du 29 mars 2013 prévoit que le procureur général d'Etat conserve une copie des données intégrées dans le système central ECRIS-TCN. Il y a lieu de soulever que le règlement ECRIS-TCN ne prévoit pas de copie nationale.

Le commentaire des articles n'expliquant pas pourquoi une telle copie nationale est nécessaire, c'est l'avis du Parquet général qui fournit des explications. La copie permet ainsi au Parquet de « *vérifier à tout instant la teneur des données qu'il a enregistrées dans l'ECRIS-TCN, de les corriger [...], de les compléter par des informations nouvellement disponibles et, plus généralement, de les mettre à jour [...]* »<sup>3</sup>.

Les motifs du Parquet général étant compréhensibles, cette pratique suscite néanmoins la question de savoir pourquoi une telle gestion n'est pas possible directement dans le système central ECRIS-TCN. L'ACJ souhaite que le législateur apporte des clarifications quant à la nécessité d'une telle copie ainsi que la manière avec laquelle la copie nationale et le fichier du système central ECRIS-TCN se synchronisent pour pouvoir conserver des données à jour.

L'ACJ donne à considérer que si la copie nationale consiste plutôt en un fichier national qui alimente le système central ECRIS-TCN, et que cette mise en place est nécessaire parce qu'une manipulation directe

---

<sup>2</sup> Voir les lignes directrices « *Guidelines 05/2022 on the use of facial recognition technology in the area of law enforcement* », du Comité européen de protection des données.

<sup>3</sup> Voir doc. parl. 7881/01, « *Avis du Parquet général (15.10.2021)* ».

dans le système central ECRIS-TCN n'est pas possible, et qu'une synchronisation des deux existe dans le sens où une modification dans le fichier national entraîne également une modification automatique dans le système central, alors il ne s'agit pas d'une « copie » au sens courant du terme mais bien d'un fichier nouveau qu'il convient d'encadrer.

**VII. Quant à la prise d'empreintes digitales, d'images faciales et de photographies par la Police grand-ducale**

S'il ne peut être remis en question que les empreintes digitales, les images faciales et les photographies soient traitées dans le contexte de l'ECRIS-TCN et que ledit traitement se doit d'être légalement encadré, l'ACJ s'interroge néanmoins quant à la place de telles dispositions dans une loi qui a comme objet le casier judiciaire. À la lecture de l'article 10 paragraphe 1 point b) du règlement (UE) 2019/816, l'ACJ comprend que la prise d'empreintes digitales doit à présent répondre à des standards européens introduits dans le cadre de l'ECRIS-TCN. Il semble que le code de procédure pénale serait plus approprié pour un tel article, voire encore la loi sur la Police grand-ducale.

Luxembourg, le 13 janvier 2023

Pour l'Autorité de Contrôle Judiciaire,

Le président,

Roger LINDEN