Jugt. 2272/2015 **Not. 35586/13/CC**

JUGEMENT SUR INCIDENT

AUDIENCE PUBLIQUE DU 15 JUILLET 2015

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause du Ministère Public contre:

P.1.),
né le **(…)** à **(…)**,
demeurant à L-**(...)**

- p r é v e n u -

Vu la citation à prévenu du ***15 juin 2015.***

Ouï les explications et moyens de Maître Paul URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, au nom et pour compte d'**P.1.)**.

Ouï la réplique du Ministère Public, représenté par Anouk BAUER, premier substitut.

Le Tribunal prit l'incident en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

J U G E M E N T QUI SUIT

Vu la citation à prévenu du 15 juin 2015 régulièrement notifiée à **P.1.)**.

Vu le procès-verbal numéro 612/2013 du 26 novembre 2013 de la police grand-ducale, commissariat de proximité Kirchberg.

Vu les conclusions de Maître Paul URBANY du 6 juillet 2015.

Vu la prise de position du 21 janvier 2015 de l'autorité de contrôle instituée par l'article 17, paragraphe 2, de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (ci-après l'autorité de contrôle), adressée à Maître Paul URBANY.

Aux termes de ses conclusions Maître Paul URBANY conclut principalement à l'annulation du procès-verbal précité ainsi que de tous les actes de procédure subséquents et subsidiairement à l'irrecevabilité des poursuites pour défaut de preuve de la matérialité d'une infraction.

A l'appui de son moyen principal, Maître Paul URBANY soutient que le procès-verbal contient des données préjudiciables à son mandant issus d'une base de données en violation des dispositions de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement de données à caractère personnel.

D'après lui, la base de données serait dénuée de base légale et l'accès de celle-ci par un agent de police judiciaire ne serait pas autorisé. Il soutient également que les données contenues dans cette base de données seraient conservées de façon indéfénie et indéterminée.

L'insertion de données provenant de cette base de données dans le procès-verbal précité constituerait dès lors une violation de l'article 8 paragraphes 1 et 2 de la loi du 2 août 2002.

L'existence même de cette base de données constituerait d'ailleurs une violation du point 1) de l'article 17 de la loi du 2 août 2002, ainsi que des articles 8, paragraphe 2 et des articles 4 et 5 de cette même loi.

Sur base de ces développements, Maître Paul URBANY conclut à voir *« retirer le procès-verbal du dossier n°35586/13/CC étant donné qu'il s'agit d'un moyen de preuve irrégulier, avec les conséquences tel que demandé en début des présentes. »*

A l'appui de sa demande, Maître Paul URBANY invoque encore l'article 8 de la Convention Europeenne des Droits de l'Homme.

Aux termes de l'article 48-2 du Code d'instruction criminelle, la demande en nullité de la procédure de l'enquête ou d'un acte quelconque de cette procédure, peut être produite par le prévenu, à défaut d'instruction préparatoire, devant la juridiction de jugement, à peine de forclusion, avant toute demande, défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence.

Etant donné que la demande en annulation a été présentée in limine litis, elle est recevable.

Il résulte de la prise de position de l'autorité de contrôle que :

« Le traitement des données par la police grand-ducale continue à être régi par 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. En l'absence d'adoption d'un nouveau règlement grand-ducal, en application de l'article 17 de la loi du 2 août 2002, le règlement de 1992 est régulièrement prorogé. Pour l'année 2013, date du procès-verbal en cause, il s'agit du règlement grand-ducal du 7 juin 2012 portant modification du 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, qui a prorogé l'autorisation prévue à l'article 1er du règlement de 1992 au Ier juin 2014.

L'article 1er du règlement du 2 octobre 1992 prévoit que

« Pour les besoins de la prévention, de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions, [la gendarmerie et] la police sont autorisées à créer et à exploiter en copropriété et sous l'autorité [du commandant de la gendarmerie et] du directeur de la police une banque de données nominatives ».

D'après l'article 2, cette banque de données est divisée en trois parties, recherche,documentaire et archives. La « partie documentaire ... est accessible aux chefs de corps [de la gendarmerie et] de la police et aux officiers de police judiciaire autorisés par eux à cet effet ».

Aux termes de l'article 5 (1), 1° « La partie documentaire de la banque de données contient les informations relatives (entre autres) aux personnes faisant l'objet d'un procès-verbal ou d'un rapport pour crime, délit ou contravention ».

L'article 6 prévoit que
« (1) Les informations relatives aux personnes visées sous 1°, 2° et 3° du paragraphe (1) de l'article 5 sont retirées de la partie documentaire de la banque et transférées à la partie archives dans les conditions suivantes:
a) en cas de décision de non-lieu ou de décision définitive d'acquittement;
b) en cas de condamnation lorsque l'inscription de la condamnation est effacée du casier judiciaire;
c) en l'absence de décision judiciaire:
— si les faits constatés aux procès-verbaux ou rapports constituent des contraventions, deux ans après leur constatation;
— si les faits constatés aux procès-verbaux ou rapports constituent des délits, six ans après leur constatation;
— si les faits constatés aux procès-verbaux ou rapports constituent des crimes, dix ans après leur constatation ».

L'autorité de contrôle considère que les faits du 12 octobre 1996, du 27 mai 2001, du 6 septembre 2003 et du 24 juillet 2007 ne devaient plus figurer dans la partie documentaire. Les faits du 21 août 2008 et du 30 juin 2012 sont à la base de deux condamnations figurant au casier judiciaire dont l'autorité de contrôle a sollicité copie auprès du parquet général. Les faits du 28 novembre 2012 et du 19 mai 2013 concernent des excès de vitesse pour lesquels un avertissement taxé a été établi. L'avertissement taxé n'est pas visé par l'article 5, paragraphe 1 er, sub 1° du règlement du 2 octobre 1992 qui se réfère au procès-verbal ou rapport pour crime, délit ou contravention.

L'insertion de données nominatives, figurant dans la partie documentaire, dans le procès-verbal constatant une infraction constitue juridiquement également un traitement de données. Il n'appartient pas à l'autorité de contrôle de se prononcer sur la justification de l'intégration de données figurant dans Ingepol dans un procès-verbal adressé au parquet ni de donner à la police grand-ducale des instructions quant à la rédaction des procès-verbaux. Il est toutefois de la compétence de l'autorité de contrôle de vérifier si le système Ingepol contenait des informations qui ne devaient pas s'y trouver et de contrôler le mécanisme d'accès. Il va de soi que des données qui ne devaient pas figurer dans le système Ingepol, ne sauraient pas davantage être reprises dans un procès-verbal. »

A défaut d'autres renseignements le tribunal retient que les données relatives aux antécédents policiers d'**P.1.)** renseignés au dernier paragraphe du point 9 du procès-verbal précité sont issues de la base de données Ingepol.

Or tel que cela résulte de la prise de position de l'autorité de contrôle ces données n'avaient soit pas lieu d'y figurer respectivement plus lieu d'y figurer.

En l'espèce les données renseignées au dernier paragraphe du point 9 du procès-verbal numéro 612/2013 du 26 novembre 2013 de la police grand-ducale, commissariat de proximité Kirchberg, ont été obtenues en violation des dispositions de la loi sur la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

En effet, les faits du 12 octobre 1996, du 27 mai 2001, du 6 septembre 2003 et du 24 juillet 2007 ne devaient plus figurer dans la partie documentaire, mais uniquement dans la partie archives de la banque de données nominatives de police générale. Or la partie archives n'est en application de l'article 2.(1)3° du règlement grand-ducal modifié du 2 octobre 1992 précité, accessible que de l'accord exprès du procureur général d'Etat ou du membre de son parquet désigné à cet effet. Or aucun accord du procureur général d'Etat ou d'un membre de son parquet n'est rapporté.

Les faits du 21 août 2008 et du 30 juin 2012 sont à la base de deux condamnations figurant au casier judiciaire. Ces renseignements figurent dès lors à bon droit dans la partie documentation de la banque de données. Il ne résulte cependant pas du procès-verbal précité que la consultation de la banque de données a été réalisée par un officier de police judiciaire autorisé par le chef de corps de la police.

Les faits du 28 novembre 2012 et du 19 mai 2013 concernent des excès de vitesse pour lesquels un avertissement taxé a été établi. Comme le retient à juste titre l'autorité de contrôle, l'avertissement taxé n'est pas visé par l'article 5, paragraphe 1 er, sub 1° du règlement du 2 octobre 1992 qui se réfère au procès-verbal ou rapport pour crime, délit ou contravention.

Il en résulte que les informations renseignées au dernier paragraphe du point 9 du procès-verbal numéro 612/2013 du 26 novembre 2013 de la police grand-ducale, commissariat de proximité Kirchberg sont à qualifier de preuve obtenue illicitement.

Or, *« le juge ne peut écarter une preuve obtenue illicitement que si le respect de certaines conditions de forme est prescrit à peine de nullité, si l'irrégularité commise a entaché la crédibilité de la preuve ou si l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable ; que ce droit n'est garanti que sous la condition fondamentale du respect de la légalité dans l'administration de la preuve »* (CSJ cass 22 novembre 2007, n° 2474).

En l'espèce, le mandataire d'**P.1.)** ne critique aucunement la réalité des informations renseignées au point 9 du procès-verbal numéro 612/2013 du 26 novembre 2013 de la police grand-ducale, commissariat de proximité Kirchberg mais uniquement le mode d'obtention de ceux-ci.

Il n'y a en l'espèce pas lieu à annulation du procès-verbal précité alors qu'aucune violation concrète des droits de la défense n'a été alléguée, ni prouvée. La violation de la vie privée n'implique pas automatiquement une violation des droits de la défense.

Afin justement de sauvegarder les droits de la défense, le tribunal écarte comme moyen de preuve le dernier paragraphe du point 9 du procès-verbal numéro 612/2013 du 26 novembre 2013 de la police grand-ducale, commissariat de proximité Kirchberg.

P A R C E S M O T I F S ,

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dix-huitième chambre, composée de son vice-président, statuant contradictoirement, le mandataire d'**P.1.)** entendu en ses explications et moyens et la représentante du Ministère Public entendue en son réquisitoire,

d i t qu'il n'y a pas lieu à annulation du procès-verbal numéro 612/2013 du 26 novembre 2013 de la police grand-ducale, commissariat de proximité Kirchberg ;

é c a r t e comme moyen de preuve le dernier paragraphe du point 9 du procès-verbal numéro 612/2013 du 26 novembre 2013 de la police grand-ducale, commissariat de proximité Kirchberg ;

r é s e r v e les frais.

Par application des articles 1, 179, 182, 184, 190, 190-1, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle.

Ainsi, fait, jugé et prononcé par Henri BECKER, vice-président, en audience publique au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, assisté de Vincent PEFFER, greffier, en présence de Shirine AZIZI, attachée de Justice, qui à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.