

Questionnaire pour le XVIII^e Congrès de la conférence des Cours constitutionnelles européennes

Thème :

Droits de l'Homme et Libertés fondamentales : Relations entre catalogues internationaux, supranationaux et nationaux au XXI^e siècle

1. La partie générale — Les catalogues des droits de l'Homme et Libertés fondamentales

1.1 Les catalogues internationaux des droits de l'homme (Convention, DUDH et PIDCPM)

- **Quelle est la place/caractéristique/force juridique des traités internationaux relatifs à la protection des droits de l'homme dans la hiérarchie des normes dans votre pays ?**

Le Grand-duché de Luxembourg est un État moniste qui reconnaît la suprématie du droit international¹. Avant d'être analysée par la doctrine luxembourgeoise, cette théorie a, dans un premier temps, été l'œuvre de la jurisprudence des juridictions nationales. Cette interprétation, qui consacre la primauté du droit international par rapport aux normes des droit interne a été observée dès le XIX^e siècle. Si le courant jurisprudentiel dominant jusqu'en 1950 était peu enclin à se prononcer sur la conformité des lois par rapports aux traités internationaux, le Conseil d'Etat luxembourgeois, dans son ancienne attribution de juridiction contentieuse, a mis un terme à cette doctrine en retenant qu'« *un traité international incorporé dans la législation interne par une loi approbative est une loi d'essence supérieure ayant une origine plus haute que la volonté d'un organe interne* »².

Cette interprétation, confirmée successivement par les tribunaux de l'ordre judiciaire, a constitué le fondement à partir duquel les traités internationaux priment les dispositions issues du droit interne³.

Eu égard à ce qui précède, il peut être affirmé que le droit international et plus particulièrement les traités internationaux relatifs à la protection des droits de l'homme priment les normes de droit

¹ L. Heuschling, « Les origines au XIX^e siècle du rang supra-constitutionnel des traités en droit luxembourgeois: l'enjeu de la monarchie » in *Liber amicorum Rusen Ergec*, I. Riassetto, L. Heuschling ; G. Ravarani (Eds.), Pasirisie Luxembourgaise, 2017 ; P. Kinsch, *Le rôle du droit international dans l'ordre juridique luxembourgeois*, Vol. 34, Pas. luxembourgeoise, 2010.

² Conseil d'Etat, *Dieudonné c. Administration des contributions*, 28 juillet 1951, Pas. XV p. 263.

³ Cour de cass., *Huberty c. MP*, 8 juin 1950 ; Cour de cass., *Chambre des Métiers Pagani*, 14 juillet 1954 ; Voy. aussi Cour sup. de justice, *Brasseur c. MP*, 21 juillet 1951.

luxembourgeois. Cette primauté assure le plein effet des dispositions issues de traités tels que la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) dont le juge national devient le garant.

• Quel est le mécanisme de l'intégration des traités internationaux à l'ordre juridique national ?

Selon l'article 37 (1) de la Constitution « *le Grand-duc fait les traités. Les traités n'auront d'effet avant d'avoir été approuvés par la loi et publiés dans les formes prévues pour la publication des lois* ».

Au Grand-duché de Luxembourg, les traités internationaux sont négociés, signés et ratifiés par le pouvoir exécutif et sont approuvés, promulgués et publiés dans la forme d'une loi d'approbation par la Chambre des députés.

Il doit être précisé que la loi approbative n'est pas un acte de législation au sens matériel du terme, mais bien un acte de contrôle politique et juridique de la part du Parlement et des autres organisations qui participent à l'exercice du pouvoir de législation. Le contenu de la loi d'approbation est très bref et se borne généralement à un article unique d'après lequel est approuvé le traité.

Concernant la publication, cette dernière se fait au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, le Mémorial.

• Est-il possible dans votre pays de se prévaloir de l'application directe des catalogues internationaux des droits de l'homme ? Dans l'affirmative, veuillez décrire cette pratique.

Du fait de la reconnaissance de la primauté des traités internationaux par rapport au droit interne, le juge luxembourgeois est tenu d'écarter toute disposition issue du droit interne qui ne serait pas compatible avec les règles internationales régissant la matière des droits de l'homme. Tout justiciable peut ainsi invoquer l'application directe de la Convention européenne des droits de l'homme ou tout autre traité international ratifié par le Luxembourg devant le juge national. Cette application directe se conçoit également dans le contexte du droit de l'Union lorsque l'affaire litigieuse constitue une mise en œuvre du droit européen.

1.2 Les catalogues supranationaux des droits de l'homme (Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne)

• La CDFUE représente-t-elle une référence pour le contrôle constitutionnel des règles de droit et/ou des décisions individuelles des autorités publiques directe (formelle, dans certains Etats membres de l'UE) ou indirecte — par le « rayonnement » dans les catalogues nationaux (matériel, dans les autres Etats) ?

La Cour constitutionnelle luxembourgeoise a fait référence à la CDFUE pour la première fois dans un arrêt du 28 mai 2019 portant sur la matière de l'échange de renseignements sur demande⁴. Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle a été saisie d'une question préjudicielle par le tribunal administratif de Luxembourg s'interrogeant sur la valeur constitutionnelle du principe de l'Etat de droit et du principe de légalité. La référence à la CDFUE relève du fait qu'une question semblable avait déjà fait l'objet d'un recours préjudiciel devant la CJUE par la Cour administrative de Luxembourg sur le fondement de l'article 47 de la CDFUE et des articles 6 et 13 de la CEDH.

Il n'existe, à ce stade, aucune autre application directe ou renvoi à la CDFUE dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

• La jurisprudence interprétant les questions des droits de l'homme sert-elle de guide pour l'interprétation et l'application de votre catalogue national par les juridictions ordinaires ou par la création des lois par les juridictions ?

Il ne fait nul doute que la jurisprudence interprétant les questions des droits de l'homme sert de guide aux juridictions nationales pour l'interprétation et l'application des règles régissant les questions relatives aux droits de l'Homme.

D'une part, lorsque cette jurisprudence est issue d'une Cour supranationale, à l'instar de la Cour EDH, il peut être affirmé qu'elle lie le juge national qui devra, selon le cas d'espèce, adopter une décision compatible avec les orientations retenues par la juridiction supranationale.

D'autre part, cette conclusion s'applique également quant à l'influence de la jurisprudence constitutionnelle nationale sur les juridictions ordinaires. En effet, le juge national est, *a priori*, tenu de se conformer à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle lorsqu'elle s'est déjà prononcée sur une décision semblable portant sur la conformité d'une loi à la Constitution⁵. Cette interprétation résulte de la compétence exclusive reconnue à la Cour en matière de contrôle de constitutionnalité⁶ et des conditions de saisine de la Cour constitutionnelle par les juridictions de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif en ce qu'elles dispensent le juge national de saisir la Cour constitutionnelle d'une question sur laquelle cette dernière a déjà statué⁷.

• L'influence de la CDFUE est-elle liée par la Constitution au niveau au moins comparable (équivalent) ou éventuellement — dans les Etats membres — est-elle vérifiée par la saisine de la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle ?

⁴ C. Const., 28 mai 2019, n°146/19 ; librement accessible sur le site internet www.justice.public.lu.

⁵ Il s'agit d'une forme d'effet relatif élargi.

⁶ Loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle, voy. article 2.

⁷ *Ibid.*, voy. article 6.

Il échet de relever que les références directes à la CDFUE s'inscrivent majoritairement dans le contexte des questions préjudicielles introduites devant la CJUE par les juridictions nationales. Ces dernières années, de nombreux recours préjudiciels ont soulevé la compatibilité de dispositions nationales prévoyant des restrictions aux droits des administrés dans des matières partiellement ou intégralement relevant du droit de l'Union. Ce fut notamment le cas dans le contexte de la matière de l'échange de renseignements⁸ ou encore au sujet de l'étendue du secret professionnel dont peut se prévaloir l'autorité nationale en charge de la surveillance des marchés⁹.

Toutefois, il n'est pas inhabituel de relever que dans les matières régies par le droit de l'Union, le juge national interprète les dispositions issues de la CDFUE afin de solutionner un litige. A titre d'illustration, certains jugements du tribunal administratif¹⁰ ont retenu l'application de l'article 47 de la CDFUE, prévoyant le droit à un recours effectif et l'accès à un tribunal impartial, pour permettre l'admissibilité d'un recours juridictionnel dans une matière où le législateur l'avait aboli.

1.3 Le catalogue national des droits de l'homme

- **Dans votre pays, le catalogue des droits fondamentaux fait-il partie de la Constitution ? Dans l'affirmative, sous quelle forme ? (un document constitutionnel spécifique, un chapitre de la Constitution, une partie de l'ordre constitutionnel). Quel est sa structure ?**

Au Luxembourg, le catalogue des droits fondamentaux fait partie intégrante de la Constitution.

Avant même de s'occuper de la forme et de l'exercice de l'autorité publique, la Constitution a défini et proclamé les droits du citoyen. La Constitution organise les droits fondamentaux et les libertés publiques destinés notamment à protéger le citoyen contre d'éventuels excès de pouvoir de la part de l'Etat. Elle détermine par ailleurs la façon dont s'exercent les pouvoirs de l'Etat.

Les droits fondamentaux sont repris sous le chapitre II de la Constitution même si le libellé de chapitre a varié au cours du temps¹¹.

Actuellement, ce chapitre s'intitule « Des libertés publiques et des droits fondamentaux ». Cependant, il existe actuellement un projet de refonte de la Constitution qui propose de changer l'intitulé du chapitre afin de le faire coïncider avec les termes employés par la Cour européenne

⁸ Voy. notamment CJUE, 16 mai 2017, *Berlioz Investment Fund S.A. c. Directeur de l'administration des Contributions directes*, C-682/15, EU:C:2017:373.

⁹ CJUE, 13 septembre 2018, *UBS Europe SE and Alain Hondequin et autres c. DV et al*, C-358/16, EU:C:2018:715.

¹⁰ Voy. notamment Trib. adm., 26 juin 2018, n°39886, librement accessible sur www.justice.public.lu.

¹¹ En 1848 le chapitre s'intitulait « *Des luxembourgeois et de leurs droits* ». En 1999 « *Des libertés publiques et des droits fondamentaux* ».

des droits de l'homme¹². Partant, il s'agirait d'intituler ce chapitre « Des droits et des libertés » et de subdiviser ledit chapitre entre d'une part les droits et d'autre part les libertés.

Le chapitre II de la Constitution luxembourgeoise contient actuellement 24 articles¹³ que nous résumons comme suit :

- Article 9 : Exercice des droits politiques,
- Article 10bis : Egalité devant la loi,
- Article 11 : (paragraphe 1 à 6) : Garantie des droits naturels de la personne humaine et de la famille - Egalité des hommes et des femmes — Protection de la vie privée - Droit au travail, Libertés syndicales et Droit de grève - Droit à la sécurité sociale, Droit à la protection de la santé, Droit des travailleurs et Lutte contre la pauvreté et l'intégration sociale des citoyens atteints d'un handicap - Liberté du commerce et de l'industrie, Exercice de la profession libérale et du travail agricole,
- Article 11bis : Protection de l'environnement humain et naturel, Protection et le bien-être des animaux,
- Article 12 : Garantie de la liberté individuelle et des mesures de protection de la liberté ainsi que de la spécification des incriminations,
- Article 13 : Interdiction d'être distrait contre son gré du juge assigné par la loi,
- Article 14 : Légalité de peines,
- Article 15 : Inviolabilité du domicile,
- Article 16 : Protection de la propriété contre l'expropriation arbitraire,
- Article 17 : Interdiction de la peine de la confiscation générale des biens,
- Article 18 : Protection de l'intégrité de la personne humaine (interdiction de la peine de mort), Article 19, 20 et 21 : Liberté de religion,
- Article 21 : Primauté du droit civil en matière de mariage,
- Article 23 : Droit à l'éducation,
- Article 24 : Liberté d'opinion et de la presse,
- Article 25 : Liberté de s'assembler,
- Article 26 : Liberté d'association,
- Article 27 : Droit de pétition,
- Article 28 : Inviolabilité au secret postal,
- Article 29: Langue nationale
- Article 30 : Prohibition des poursuites du Gouvernement
- Article 31 : Droit de la fonction publique

Ces droits fondamentaux peuvent globalement être organisés sous la forme de plusieurs catégories : les droits-libertés tels que l'égalité des citoyens devant la loi, l'égalité entre femmes et

¹² Proposition de révision n°6030 portant modification et nouvel ordonnancement de la Constitution. Cette proposition est librement accessible sur le site internet de la Chambre des Députés : www.chd.lu

hommes, le droit de s'associer et de s'assembler paisiblement, la protection de la vie privée, la garantie de l'exercice de droits politiques, l'interdiction de la détention arbitraire et l'inviolabilité du domicile, le droit à la propriété privée, le principe de la légalité des peines, la liberté de manifester librement ses opinions, la liberté de presse, la liberté religieuse ou encore le secret des correspondances, _ les droits-créances qui apparaissent normalement sous forme de droits à connotation sociale ou économique tels que le droit à l'éducation obligatoire et gratuites, le droit au travail, la protection de la santé, de la sécurité sociale ainsi que le droit des handicapés à l'insertion sociale, et dans une certaine mesure la protection de libre exercice de l'activité industrielle, commerciale, artisanale agricole et des professions libérales, _ les droits qui visent la protection d'intérêts collectifs tels que la lutte contre la pauvreté ou la protection de l'environnement naturel et des animaux.

• Quelles sont les circonstances historiques de la création de votre catalogue national des droits de l'homme ? Votre législation est-elle influencée par une autre législation (historique, étrangère) ou est-elle tout à fait originale ?

Historiquement, la première Constitution luxembourgeoise a vu le jour en 1841, soit deux ans après l'indépendance du pays. La Constitution actuelle du 9 juillet 1848 a fait l'objet de deux modifications, une première le 27 novembre 1856 et une seconde le 17 octobre 1868.

Cependant, depuis une dizaine d'années, une proposition de révision vise à faire une véritable refonte de la Constitution¹³. Ce projet de Constitution est actuellement encore en débat et ne fait pas l'objet d'un calendrier précis permettant d'anticiper son adoption.

La Constitution luxembourgeoise de 1848 s'est largement inspirée de la Constitution belge dont elle a reproduit diverses dispositions *verbatim*. Particulièrement, le chapitre portant sur les droits et libertés fondamentaux a été repris dans sa globalité.

Du fait de ce lien historique, la jurisprudence constitutionnelle belge peut contenir des orientations précieuses que Cour constitutionnelle luxembourgeoise est libre de retenir lorsqu'elle juge cette jurisprudence opportune et transposable au contexte constitutionnel luxembourgeois.

• Comment votre catalogue national des droits de l'homme a-t-il évolué dans le temps ? Est-il modifié ou complété par les nouveaux droits ? Existe-t-il une procédure constitutionnelle déterminant les conditions dans lesquelles il peut être modifié ou complété ?

De manière générale, le catalogue national des droits de l'homme a subi de nombreuses révisions constitutionnelles. Néanmoins malgré, les révisions intervenues depuis sa promulgation, l'actuelle Constitution correspond toujours dans une large mesure au texte promulgué en 1848,

¹³ Proposition de révision n°6030 portant modification et nouvel ordonnancement de la Constitution ; www.chd.lu.

tel que modifié en 1856 et en 1868. Cependant, l'articulation des droits et libertés inscrits dans la Constitution n'a guère évolué. Au fil des années certains articles ont été précisés ou actualisés soit directement au sein de la Constitution ou par application des traités internationaux. De nouvelles garanties constitutionnelles à connotation sociale principalement ou relatives à la protection du milieu environnemental ou des animaux sont venues s'ajouter aux droits traditionnellement consacrés par le texte initial de 1848.

Chronologiquement, les principales modifications peuvent se résumer comme suit :

- la Constitution de 1841 bien qu'elle ne soit pas une Constitution au sens moderne du terme comprenait en son article 41 un début de droits et libertés fondamentaux tels que l'égalité devant la loi, la liberté des cultes religieux, la légalité des poursuites et des peines, l'inviolabilité du domicile ou encore la paisible jouissance de la propriété privée. Il y a lieu de relever que ces droits étaient surtout des droits-libertés hérités des philosophes des lumières et consacrés dans la déclaration française des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;
- la Constitution de 1848 est la première Constitution démocratique du Grand-duché, si bien que la Constitution dans sa version actuelle en garde encore les grands principes tels que la séparation des pouvoirs, le régime parlementaire ou la monarchie constitutionnelle et la proclamation des libertés fondamentales ;
- lors de la révision du 21 mai 1948, intervenue après-guerre, l'article 11 de la Constitution a été complété par une série de droits sociaux et économiques. Ainsi, depuis 1948, l'article 11 de la Constitution garantit les droits naturels de la personne humaine et de la famille, le droit au travail tout en assurant à chaque citoyen l'exercice de ce droit ainsi que les libertés syndicales. Cet article a subi des changements additionnels en 1999, 2004, 2006 et 2007 ;
- lors de la révision de 1999, on observe une adaptation du libellé du chapitre II de la Constitution à la jurisprudence de la Cour EDH et la portée de la notion de liberté individuelle et le droit de toute personne privée de liberté d'être informée sur les voies de recours pour recouvrer sa liberté est précisé. Lors de cette révision, il est par ailleurs mis fin à la peine de mort, en 2004, l'article 24 a subi quelques changements afin d'alléger les dispositions relatives à la liberté de manifester ses opinions (liberté de la presse), en 2006, on inscrit à l'article 11 (2) de la Constitution le principe de l'égalité entre femmes et hommes ; et
- en 2007 un nouveau paragraphe s'ajoute à l'article 11 de la Constitution pour garantir la protection de la vie privée. Cette protection est formellement élevée au rang de droit fondamental. Par ailleurs, les droits sociaux inscrits à l'article 11 subissent diverses modifications. Le droit au travail est déclaré objectif à valeur constitutionnelle, le droit de grève est explicitement mentionné et parmi les objectifs à valeur constitutionnelle sont ajoutées la lutte contre la pauvreté et la lutte contre l'exclusion sociale des personnes

handicapées. Enfin, l'article 11*bis* de la Constitution intègre de nouveaux objectifs à valeur constitutionnelle. Citons à titre d'illustration la protection de l'environnement humain et naturel ainsi que la protection et le bien-être des animaux.

Afin de pouvoir modifier la Constitution et plus particulièrement les droits fondamentaux qui s'y trouvent, il convient de respecter une procédure spéciale. Cette procédure est décrite à l'article 114 de la Constitution.

Cet article dispose en effet depuis une modification de 2003 que *« toute révision de la Constitution doit être adoptée dans les mêmes termes par la Chambre des députés en deux votes successifs, séparés par un intervalle d'au moins trois mois. Nulle révision ne sera adoptée si elle ne réunit au moins les deux tiers des suffrages des membres de la Chambre, les votes par procuration n'étant pas admis. Le texte adopté en première lecture par la Chambre des députés est soumis à un référendum, qui se substitue au second vote de la Chambre, si dans les deux mois suivant le premier vote demande en est faite soit par plus d'un quart des membres de la Chambre, soit par vingt-cinq mille électeurs inscrits sur les listes électorales pour les élections législatives. La révision n'est adoptée que si elle recueille la majorité des suffrages valablement exprimés. La loi règle les modalités d'organisation du référendum »*.

1.4 Les relations entre les différents catalogues des droits de l'homme

• Pouvez-vous mentionner des exemples de la jurisprudence de votre Cour liés à l'utilisation d'un des catalogues internationaux ?

Les droits et libertés garantis par la Constitution n'ont, à ce stade pas fait l'objet d'un contentieux développé devant la Cour constitutionnelle. Cette tendance pourrait s'expliquer du fait de la primauté de la CEDH que le juge du fond peut directement appliquer au litige dont il est saisi.

Cependant, en 2008 lors d'un arrêt concernant l'expropriation et le droit de propriété garanti à l'article 16 de la Constitution, la Cour constitutionnelle avait suivi les orientations données par la jurisprudence de la CEDH. Ainsi, elle avait inclus dans le périmètre de protection, les atteintes aux attributs essentiels du droit de propriété¹⁴.

Quelques mois plus tard, lors d'un litige où la question du partage de l'autorité parentale s'était posée, la Cour constitutionnelle a souligné que le principe de l'exercice exclusif de l'autorité parentale après divorce ne se justifie pas alors que le concept d'égalité des parents dans leurs relations avec leurs enfants est consacré par des Conventions internationales. La Cour ajoute que le Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales fait à Strasbourg, le 22 novembre 1984, approuvé par la loi du 27 février 1989, dispose en son article 5 que les époux jouissent de l'égalité de droits et responsabilités de caractère

¹⁴ C. Const., 26 septembre 2008, n°46/08.

civil entre eux et dans leurs relations avec leurs enfants au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution¹⁵.

A côté, la Cour constitutionnelle a consacré le principe de séparation des pouvoirs en tant que principe à valeur constitutionnelle dans un arrêt du 1^{er} octobre 2010. En effet, la Cour constitutionnelle précise que la Constitution prévoit dans son article 51 (1) que le Grand-duché de Luxembourg est placé sous le régime de la démocratie parlementaire. Plus précisément elle indique que « *outre la circonstance qu'un certain nombre de disposition de la Constitution constituent une application directe de la séparation des pouvoirs, l'article 51 (1) de la Constitution consacre implicitement mais nécessairement la règle constitutionnelle de la séparation des pouvoirs* »¹⁶.

Dans un arrêt du 28 mai 2019¹⁷, la Cour constitutionnelle reconnaît, pour la première fois, que les principes d'État de droit et de légalité ont valeur constitutionnelle. Deuxièmement, à la question précise de la compatibilité de l'absence de recours contentieux en matière d'échange de renseignements avec ces principes constitutionnels¹⁸, la Cour constitutionnelle a décidé de surseoir à statuer dans l'attente de la réponse de la CJUE saisie par la Cour administrative de Luxembourg d'un recours préjudiciel dans une affaire comparable, notamment sur le fondement des articles 7, 8 et 52 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

- **Votre cour a-t-elle examiné la relation/la hiérarchie/la concurrence des différents catalogues des droits de l'homme en ce qui concerne le niveau de protection qu'ils assurent ?**

Le contrôle de la Cour constitutionnelle étant limité à la vérification de la conformité des lois nationales à la Constitution, à l'exception des lois d'approbation, cette dernière ne s'est pas expressément prononcée sur la relation entre les différents catalogues.

Ce n'est qu'avec un arrêt du 8 décembre 2017 que la Cour constitutionnelle affirme pour la première fois qu'elle est amenée à appliquer une disposition de la Constitution à l'aune des dispositions claires et précises d'un traité international en ce qu'elles se recouvrent avec celles de la Constitution¹⁹.

Il y a donc ici un début de devoir d'interprétation conforme amenant le juge constitutionnel à lire la Constitution à la lumière de dispositions analogues de droit international. Le principe de primauté du droit international est un principe jurisprudentiel à Luxembourg et dans ce sens il est logique que la Cour constitutionnelle poursuive cette jurisprudence.

¹⁵ C. Const., 12 décembre 2008, n°47/08.

¹⁶ C. Const., 1 octobre 2010, n°57/10.

¹⁷ C. Const., 28 mai 2019, n°146/19.

¹⁸ Sur ces recours contentieux voy. F. Chaouche, « Chronique de jurisprudence administrative en matière fiscale », in *Revue générale de fiscalité luxembourgeoise*, n°2019/2, Larcier (2019).

¹⁹ C. Const., 8 décembre 2017, n°131/17.

- **Existe-t-il un procédé pour déterminer de quelle manière faut-il choisir le catalogue concret des droits de l'homme lorsqu'un droit concret est protégé par plusieurs catalogues ? (Note : Dans les Etats membres de l'UE, l'utilisation de la CDFUE — dans les conditions prévues à l'article 51, paragraphe 1 — est obligatoire, c'est-à-dire elle n'est pas laissée au libre choix des Etats membres)**

Aucun procédé n'est actuellement prévu pour déterminer l'articulation qu'il convient d'établir dans l'application du catalogue des droits de l'homme lorsqu'un droit concret est protégé par différentes normes issues de ce catalogue.

Cependant, il n'est pas rare que le droit international et le droit constitutionnel consacrent les mêmes droits et libertés fondamentaux dans des termes similaires, sinon identiques. Comment empêcher alors que cette dichotomie de contrôle opérée dans ces conditions par différents juges n'aboutisse, en fait, selon le point de vue à un équivalent de contrôle soit de conventionalité soit de constitutionnalité diffus ? Qui trancherait et en fonction de quelle règle ? Pour contourner et prévenir cette difficulté le Conseil d'Etat avait à l'époque en vain plaidé pour un contrôle de constitutionnalité diffus confié aux juridictions existantes dans la lignée de l'adage « *qui peut le plus peut le moins* ».

Par ailleurs, le devoir d'interprétation conforme permettrait de tenir compte de la nature spécifique des traités internationaux de protection des droits de l'homme et de leur applicabilité directe. Il permettrait en outre à la Cour constitutionnelle de combiner le contrôle de la constitutionnalité avec le contrôle de la conventionalité.

En pratique, certains arrêts de la Cour montrent qu'elle ne semble pas opposée à la démarche. Se prononçant sur l'inégalité résultant de l'interdiction faite aux parents divorcés d'exercer l'autorité parentale de manière conjointe sur leurs enfants communs, la Cour estime que le concept d'égalité de l'article 10*bis* de la Constitution doit à plus forte raison être interprété dans le sens ci-dessus étant donné que l'égalité des parents dans leurs relations avec leurs enfants est consacrée par des conventions internationales approuvées par l'État²⁰. En outre, dans le cadre d'un autre arrêt, la Cour prend en compte le fait que le législateur a organisé les droits des travailleurs en conformité avec les éléments de droit international auxquels l'Etat a souscrit.

Tenant compte de la primauté du droit international, la Cour constitutionnelle pourrait avoir un intérêt à consacrer une obligation d'interprétation conforme des dispositions constitutionnelles qui correspondent en substance à des droits fondamentaux consacrés notamment par la CEDH ou par la CDFUE.

²⁰ C. Const., 12 décembre 2008, n°47/08 ; C. Const., 26 mars 2010, n°55/10 et 56/10.

II. La partie consacrée aux spécificités de certains droits fondamentaux

2.1 Droit à la vie

- **Quel est le texte original concernant la protection de ce droit dans votre catalogue national ?**

- Article 18 de la Constitution luxembourgeoise « *La peine de mort ne peut être établie* ».

L'article 18 de la Constitution garantit le droit à la vie, par le biais de l'abolition explicite de la peine de mort et soustrait au législateur la possibilité de réintroduire cette peine.

Avant cette consécration constitutionnelle, c'est d'abord en vertu de la loi du 20 juin 1979²¹ que la peine de mort fut abolie en toute matière. Selon cette première disposition légale, il était prévu que « *La peine de mort est abolie en toute matière et remplacée par la peine immédiatement inférieure jusqu'à ce qu'il soit statué par une loi nouvelle* ».

Vingt ans plus tard, la révision constitutionnelle du 29 avril 1999 a donné lieu à l'article 18 de la Constitution qui prévoit expressément l'abolition de la peine de mort.

Au niveau supranational, c'est également sur le fondement du Protocole n° 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme que la peine de mort fut abolie. L'approbation de ce protocole par le législateur luxembourgeois a eu lieu par une loi du 6 mars 2006.

- **Ce droit peut-il être restreint ? Dans l'affirmative, comment et dans quelles conditions ?**

Le droit à la vie ne peut être garanti que par l'abolition absolue de la peine de mort, aucune restriction ne peut être envisageable.

Dans le passé, des références à la peine de mort ont subsisté, dont notamment l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui n'interdisait pas le recours à la peine de mort. Le deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, approuvé au Luxembourg par la loi du 4 décembre 1991, permettait une réserve qui prévoyait l'application de la peine de mort en temps de guerre suite à une condamnation pour un crime à caractère militaire d'une gravité extrême commis en temps de guerre.

Il faut souligner qu'il est parfois nécessaire d'imposer des limites au droit à la vie lorsqu'il entre en contradiction avec d'autres droits fondamentaux tels que la liberté individuelle, et notamment le cas de l'euthanasie. Depuis la loi du 16 mars 2009 sur l'euthanasie et l'assistance au suicide, le fait pour un médecin de répondre à une demande d'euthanasie ou d'assistance au suicide, mettant fin au droit à la vie, dans les conditions que la loi prescrit, n'est plus sanctionné pénalement et ne donne lieu à aucune action civile en dommages et intérêts.

²¹ Doc. parl. n° 2199, 4 juillet 1979, p. 1093.

- **Votre cour a-t-elle examiné ce droit/ son interprétation/ son intégration de manière plus détaillée ? Dans l'affirmative, veuillez mentionner les détails pratiques et spécifier quels catalogues des droits de l'Homme ont été utilisés.**

La Cour constitutionnelle luxembourgeoise ne s'est pas, à ce jour, prononcée sur le droit à la vie ni sur l'abolition de la peine de mort.

- **Y a-t-il une différence entre la jurisprudence de votre cour et celle des juridictions internationales en ce qui concerne la protection de ce droit ?**

Dans la mesure où il n'existe pas de jurisprudence en la matière, il nous est impossible de nous prononcer sur sa compatibilité avec les orientations prises par la jurisprudence supranationale.

2.2 Liberté d'expression

- **Quel est le texte original concernant la protection de ce droit dans votre catalogue national ?**
 - Article 24 de la Constitution luxembourgeoise « *La liberté de manifester ses opinions par la parole en toutes matières, et la liberté de presse sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'exercice de ces libertés. La censure ne pourra jamais être établie* ».

Le texte actuel de l'article 24 de la Constitution luxembourgeoise se trouvait déjà dans la Constitution de 1848. L'article 24 de la Constitution, dans la version de 1848, prévoyait que « *La liberté de manifester ses opinions par la parole en toutes matières, et la liberté de la presse sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'exercice de ces libertés. La censure ne pourra jamais être établie. Il ne peut être exigé de cautionnement des écrivains, éditeurs ou imprimeurs. Le droit de timbre des journaux et écrits périodiques indigènes est aboli. L'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi si l'auteur est connu, s'il est Luxembourgeois et domicilié dans le Grand-Duché* ».

Le libellé de l'article 24 a subi une réforme lors de la révision constitutionnelle du 26 mai 2004 en vue d'en moderniser le contenu. La référence à l'interdiction de la censure a été maintenue au motif que cet acquis constitutionnel rappelait la longue lutte historique nationale en faveur de la liberté d'opinion et la liberté de la presse²². Une loi complémentaire de 2004 sur la liberté d'expression dans les médias²³ a été adoptée afin de régler la matière en droit luxembourgeois. Cette loi couvre notamment la protection des sources journalistiques en tenant compte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme à ce sujet.

²² Doc. parl. 3924-4 du 29 janvier 2004, p. 3.

²³ Mémorial, n° 53 du 29 août 1953, p. 1099.

- **Ce droit peut-il être restreint ? Dans l'affirmative, comment et dans quelles conditions ?**

La liberté d'expression est un droit fondamental. Toutefois, ce droit n'est pas absolu et peut, selon les hypothèses faire l'objet de certains tempéraments.

L'article 2 de la loi précitée du 8 juin 2004 renvoie explicitement à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme quant aux limites dont la liberté d'expression peut faire l'objet.

A l'instar de la méthodologie de contrôle suivie par la Cour EDH, les limites qui peuvent être apportées à la liberté d'expression doivent être prévues par la loi, poursuivre un but légitime énoncé par la Convention : soit la sauvegarde d'un intérêt public supérieur, comme la sécurité nationale, soit le maintien de l'autorité et de l'impartialité du pouvoir judiciaire, soit la protection des droits et de la réputation des personnes. La mesure qui en restreint la portée doit, en outre, apparaître « *nécessaire dans une société démocratique* », être motivée par un besoin social impérieux et être proportionnée au but légitime poursuivi.

- **Votre cour a-t-elle examiné ce droit/ son interprétation/ son intégration de manière plus détaillée ? Dans l'affirmative, veuillez mentionner les détails pratiques et spécifier quels catalogues des droits de l'homme ont été utilisés.**

La Cour constitutionnelle n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer explicitement sur la liberté d'expression et la liberté de la presse.

- **Y a-t-il une différence entre la jurisprudence de votre cour et celle des juridictions internationales en ce qui concerne la protection de ce droit ?**

Dans la mesure où il n'existe pas de jurisprudence en la matière, il nous est impossible de nous prononcer sur sa compatibilité avec les orientations prises par la jurisprudence supranationale.

2.3 Respect de la vie privée et familiale

- **Quel est le texte original concernant la protection de ce droit dans votre catalogue national ?**

- Article 11 (3) de la Constitution luxembourgeoise « *L'Etat garantit la protection de la vie privée, sauf les exceptions prévues par la loi* ».
- Article 15 de la Constitution luxembourgeoise « *Le domicile est inviolable. Aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit* ».

- Article 28 de la Constitution luxembourgeoise « *Le secret des lettres est inviolable. La loi détermine quels sont les agents responsables de la violation du secret des lettres confiées à la poste. La loi réglera la garantie à donner au secret des télégrammes* ».

A l'instar de l'interprétation dynamique retenue par la Cour EDH au sujet de l'article 8 de la CEDH, le secret de la correspondance prévu à l'article 28 de la Constitution luxembourgeoise s'applique de manière évolutive aux nouvelles formes de communication, au-delà du simple usage des lettres physiques reprises par le libellé de l'article.

- **Ce droit peut-il être restreint ? Dans l'affirmative, comment et dans quelles conditions ?**

Sous ces trois aspects, la garantie de l'intimité de la vie privée est soumise à des exceptions que seule la loi peut établir. Quant aux conditions dans lesquelles la loi peut prévoir des restrictions en matière de protection de la vie privée des individus, l'article 8 de la Convention européenne de des droits de l'Homme autorise qu'il peut y être dérogé lorsque la sécurité nationale, la sûreté publique, le bien-être économique, le maintien de l'ordre public, la protection de la santé ou de la morale ou encore la protection des droits et libertés d'autrui sont en jeu ou lorsqu'il s'agit de prévenir les infractions pénales. Or, toute exception prévue au principe doit être appropriée, légitime et proportionnée.

Il est important de souligner que la législation luxembourgeoise²⁴ s'est rapidement conformée aux exigences découlant de la Convention européenne des droits de l'Homme.

- **Votre cour a-t-elle examiné ce droit/ son interprétation/ son intégration de manière plus détaillée ? Dans l'affirmative, veuillez mentionner les détails pratiques et spécifier quels catalogues des droits de l'homme ont été utilisés.**

En ce qui concerne la rédaction antérieure de l'article 1 1 (3) de la Constitution luxembourgeoise énonçant que « L'Etat garantit les droits naturels de la personne humaine et de la famille », la Cour constitutionnelle²⁵ a précisé que l'adoption plénière se rapporte uniquement aux couples mariés à l'exclusion des célibataires et que l'adoption est une substitution fondée dans le droit positif et non pas un droit naturel étant donné qu'il s'agit d'une fiction créée par la loi.

²⁴ Le législateur a mis en place la modification de la loi du 6 mars 2006 portant introduction de l'instruction simplifiée, du contrôle judiciaire réglementant les nullités de la procédure d'enquête, abrogation de différentes lois spéciales et offre de garanties contre les abus en matière de visites. La loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, dans son article 7, limite les possibilités de recourir à des visites domiciliaires ou à des saisies. La loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence n'autorise les perquisitions et les saisies que sur autorisation délivrée par ordonnance du tribunal d'arrondissement.

²⁵ C. Const., 13 novembre 1998, n° 02/98.

Dans un autre arrêt,²⁶ relatif au droit de visite et au transfert de l'autorité parentale d'un enfant naturel, la Cour constitutionnelle a retenu que le transfert automatique de l'exercice de la quasi intégralité des attributs de l'autorité parentale au bénéfice de l'institution d'accueil est justifié, il ne constitue pas un droit naturel de la personne humaine et l'ingérence de l'autorité publique est possible dans l'exercice du droit fondamental à condition que cette ingérence soit fondée sur un besoin social impérieux et qu'elle soit proportionnée au but légitime. L'article en question visait uniquement l'exercice de l'autorité parentale et ne visait pas le droit parental lui-même.

- **Y a-t-il une différence entre la jurisprudence de votre cour et celle des juridictions internationales en ce qui concerne la protection de ce droit ?**

La Cour constitutionnelle se réfère, par application directe, à l'article 8 de la CEDH et suit la méthodologie établie par la Cour EDH, notamment la mise en balance des intérêts contenus par le respect de la vie privée et familiale par application du principe de proportionnalité.

2.4 Liberté de penser, de conscience et de religion

- **Quel est le texte original concernant la protection de ce droit dans votre catalogue national ?**
 - Article 19 Constitution luxembourgeoise « *La liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions religieuses, sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés* ».
 - Article 20 Constitution luxembourgeoise « *Nul ne peut être contraint de concourir d'une manière quelconque aux actes et aux cérémonies d'un culte ni d'en observer les jours de repos* ».
- **Ce droit peut-il être restreint ? Dans l'affirmative, comment et dans quelles conditions ?**

L'article 19 prévoit la liberté de religion, mais énonce également ses limites et renvoie à la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de cette liberté.

Seul l'accomplissement de délits dans l'exercice de la liberté de religion peut être sanctionné. Le Code pénal a mis en place un chapitre 2 intitulé « *Des délits relatifs au libre exercice des cultes* » au sein de son titre II, définissant les délits et les peines encourus en cette matière. Ces dispositions punissent sévèrement « *Toute personne qui, par des violences ou des menaces, aura contraint ou empêché une ou plusieurs personnes d'exercer un culte, d'assister à un culte, de célébrer certaines fêtes religieuses, d'observer certains jours de repos, et, en conséquence, d'ouvrir ou de fermer leur ateliers, boutiques ou magasins, et de faire ou de quitter certains travaux* ».

²⁶ C. Const., 7 juin 2013, n°98/13.

La liberté des cultes énoncée dans la Constitution luxembourgeoise n'est toutefois pas totale. Il est essentiel de renvoyer d'abord à l'exception importante figurant à l'article 21 de la Constitution à propos des mariages religieux.

Finalement, la liberté complète des cultes supposerait également l'interdiction de toute intervention de l'Etat dans les affaires des cultes. Cependant, cette idée est limitée par le libellé de l'article 22 de la Constitution luxembourgeoise qui prévoit l'intervention de l'Etat dans la nomination et l'installation des représentants des cultes et qui renvoie à une convention à mettre en place entre l'Etat et l'Eglise.

- **Votre cour a-t-elle examiné ce droit/ son interprétation/ son intégration de manière plus détaillée ? Dans l'affirmative, veuillez mentionner les détails pratiques et spécifier quels catalogues des droits de l'homme ont été utilisés.**

Comme l'article 19 de la Constitution luxembourgeoise garantit la liberté de religion de façon positive, c'est-à-dire la liberté de pouvoir exprimer et manifester sa conscience et sa religion en public, l'article 20 de la Constitution garantit la liberté de façon négative, c'est-à-dire la liberté de ne pas croire et de ne pas concourir aux cérémonies d'un culte.

La Cour constitutionnelle luxembourgeoise a été saisie d'une question portant sur la liberté religieuse dans le contexte de la scolarité d'enfants mineurs²⁷. Il s'agissait essentiellement de requérants se prévalant de la liberté des cultes pour obtenir une dispense de scolarité obligatoire le samedi, jour de la semaine réservée spécialement à l'exercice des rites issus leur confession. Tant la Cour constitutionnelle luxembourgeoise que les juridictions administratives luxembourgeoises ont rejeté cette argumentation en application de l'article 19 de la Constitution et de l'article 9 de la CEDH. La Cour constitutionnelle luxembourgeoise avait, d'une part, retenu que la liberté des cultes est le droit pour chacun de croire et d'exercer sa foi religieuse sans pouvoir en être empêché ni être poursuivi de ce chef, mais, d'autre part, que les convictions religieuses ne peuvent pas aller à l'encontre du droit fondamental de l'enfant à l'instruction.

- **Y a-t-il une différence entre la jurisprudence de votre cour et celle des juridictions internationales en ce qui concerne la protection de ce droit ?**

L'exemple apporté ci-dessus démontre que la jurisprudence nationale est conforme à la jurisprudence, notamment en provenance de la CEDH, lors du contrôle et de la mise en balance des intérêts contenus par le respect de la vie privée et familiale.

2.5 Non-discrimination

- **Quel est le texte original concernant la protection de ce droit dans votre catalogue national ?**

²⁷ C. Const., 20 novembre 1998, n°3/98.

- Article 10bis de la Constitution luxembourgeoise « (1) *Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi. (2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires ; la loi détermine l'admissibilité des non-luxembourgeois à ces emplois* » ;
- Article 11 (2) de la Constitution luxembourgeoise prévoit que « *Les femmes et les hommes sont égaux en droits et en devoirs. L'Etat veille à promouvoir activement l'élimination des entraves pouvant exister en matière d'égalité entre femmes et hommes* ».

L'article 10bis a été introduit dans la Constitution luxembourgeoise lors de la révision constitutionnelle du 29 avril 1999. Un article semblable figurait déjà dans la Constitution de 1848.

C'est majoritairement sur le fondement de cet article que la Cour constitutionnelle est régulièrement saisie par les juridictions nationales s'interrogeant sur le caractère discriminatoire de certaines situations.

Il est primordial de relever que pendant leur séjour au Luxembourg, les étrangers sont protégés par la loi au même titre que les luxembourgeois, selon l'article 111 de la Constitution qui dispose que « *Tout étranger qui se trouve sur le territoire du Grand-Duché, jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi* ».

Une application particulière du principe de l'égalité doit être relevée dans le cadre de l'égalité entre femmes et hommes résultant de la réforme constitutionnelle du 13 juillet 2006. L'inscription de cette règle d'égalité ressort du souci du Constituant de donner, notamment un fondement constitutionnel aux discriminations positives en faveur des femmes introduites par la loi du 12 février 1999 concernant l'action nationale en faveur de l'emploi.

- **Ce droit peut-il être restreint ? Dans l'affirmative, comment et dans quelles conditions ?**

L'égalité devant la loi n'a pas une portée absolue, mais se limite au cas où tous ceux qui se trouvent dans la même situation de fait et de droit doivent être traités de façon identique.

Sur la question de la différence de traitement des situations litigieuses invoquées, la Cour constitutionnelle luxembourgeoise²⁸ a retenu que « *Le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents, à condition que la différence instituée procède des disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but* ».

- **Votre cour a-t-elle examiné ce droit/ son interprétation/ son intégration de manière plus détaillée ? Dans l'affirmative, veuillez mentionner les détails pratiques et spécifier quels catalogues des droits de l'homme ont été utilisés.**

²⁸C. const., 30 mars 2007, n°39/07.

Dans différents arrêts, la Cour constitutionnelle a retenu que la règle de la mise en œuvre du principe d'égalité exige l'existence de situations objectivement comparables. La Cour a ainsi retenu que « *la mise en œuvre de la règle constitutionnelle d'égalité suppose que les catégories de personnes entre lesquelles une discrimination est alléguée se trouvent dans une situation comparable au regard de la mesure incriminée* »²⁹.

Dans un autre arrêt³¹ la Cour constitutionnelle a jugé que l'exclusion du bénéfice du forfait d'éducation, institué par la loi du 28 juin 2002, pour des « *personnes bénéficiant d'une pension au titre de leur activité statutaire auprès d'un organisme international* » violait le principe d'égalité dans la mesure où cette différence de traitement n'était basée sur aucune raison déterminante rationnellement justifiée au regard de la finalité de la loi.

- ***Y a-t-il une différence entre la jurisprudence de votre cour et celle des juridictions internationales en ce qui concerne la protection de ce droit ?***

Il n'existe pas, à notre connaissance, de jurisprudence supranationale divergente dans l'analyse d'une discrimination alléguée et de sa justification.

2.6 Droit à la liberté

- **Quel est le texte original concernant la protection de ce droit dans votre catalogue national ?**
 - Article 12 de la Constitution luxembourgeoise « *La liberté individuelle est garantie. Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit. Nul ne peut être arrêté ou placé que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit. Hors le flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu de l'ordonnance motivé du juge qui doit être signifiée au moment de l'arrestation, ou au plus tard dans les vingt-quatre heures. Toute personne doit être informée sans délai des moyens de recours légaux dont elle dispose pour recouvrer sa liberté* ».

Le texte fondateur garantissant la liberté individuelle, la protection contre les poursuites et les arrestations illégales figure dans toutes les Constitutions luxembourgeoises, à commencer par la Constitution du 12 octobre 1841 (article 41, point 3), en passant par celle du 9 juillet 1848 (article 13) et ses modifications du 27 novembre 1856 (article 12), pour arriver à celle du 17 octobre 1868 (article 12). Ce texte essentiel n'a été modifié qu'une seule fois depuis 1868 lors de la révision constitutionnelle du 2 juin 1999.

- **Ce droit peut-il être restreint ? Dans l'affirmative, comment et dans quelles conditions ?**

²⁹ C. const., 13 novembre 1998, n°2/98 ; C. const., 20 décembre 2013, n°106/2013.

La liberté doit être la règle et la privation de liberté l'exception, de sorte qu'elle doit être soumise à un cadre légal. De cette manière toute restriction doit être soumise à cette conformité et ne peut se faire qu'en application d'une disposition légale.

Il faut souligner que les privations et restrictions de liberté ne peuvent avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et selon les modalités qu'elle prévoit. C'est le principe de la spécification des incriminations. Il ressort donc que toute détention arbitraire est prohibée, et que toute mesure d'arrestation ou de placement doit faire l'objet d'une décision motivée du juge que la loi assigne à la personne privée de liberté, sans préjudice des règles particulières s'appliquant au flagrant délit.

La cinquième phrase ajoutée à l'article 12 de la Constitution lors de la révision constitutionnelle du 2 juin 1999 comporte une obligation d'information sur les moyens de recours légaux, toute personne arrêtée ou placée doit être informée sans délai des voies de recours dont elle dispose pour recouvrer sa liberté.

• Votre cour a-t-elle examiné ce droit/ son interprétation/ son intégration de manière plus détaillée ? Dans l'affirmative, veuillez mentionner les détails pratiques et spécifier quels catalogues des droits de l'homme ont été utilisés.

Dans un arrêt du 25 octobre 2013³⁰, la Cour constitutionnelle a précisé la notion de liberté individuelle, alors que la question qui lui avait été soumise portait sur l'article 5 et 16 de la loi du 15 juin 2004 portant organisation du service de renseignement de l'Etat, et dont les articles interdisaient l'accès à des pièces, à des documents ainsi qu'à l'audition de témoins au motif qu'ils émanaient des services de renseignement national et étrangers.

Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle a retenu que la liberté individuelle implique la protection des droits de la défense, mais le droit de la défense n'est pas absolu et peut être aménagé en cas de motif légitime dans la mesure du strict nécessaire pour ne pas anéantir ou réduire dans une proportion déraisonnable l'exercice du droit. La Cour a ainsi retenu que l'interdiction de divulgation est un motif légitime en ce qu'elle est destinée à protéger l'intégrité physique des sources et la capacité des agents à exercer leur mission. L'interdiction de lever le secret est légitime en ce qu'il permet de garantir une confiance envers les services de renseignement étrangers ayant transmis l'information. En l'espèce la proportionnalité entre l'obligation de secret face aux droits de la défense était déraisonnable en ce que la non divulgation du secret était fondée sur une simple affirmation non susceptible de contrôle quant à la véracité de l'affirmation.

La Cour constitutionnelle luxembourgeoise a conclu que l'interdiction de divulgation d'une information utile provenant d'un service de renseignement étranger, sans instaurer un contrôle de la véracité de telles informations, en vertu des articles 5 et 16 de la loi du 15 juin 2004, est contraire à l'article 12 de la Constitution.

³⁰ C. Const, 25 octobre 2013, n°104/13.

Enfin relevons qu'un arrêt de la Cour constitutionnelle luxembourgeoise³¹ a apporté une précision quant au champ d'application matériel de la notion de liberté individuelle. Le contrôle de constitutionnalité portait sur une affaire de pension de vieillesse pendant la détention de son bénéficiaire. La Cour constitutionnelle a retenu que l'article 12 de la Constitution luxembourgeoise doit être interprété comme comprenant seulement la privation de liberté physique et non patrimoniale.

• Y a-t-il une différence entre la jurisprudence de votre cour et celle des juridictions internationales en ce qui concerne la protection de ce droit ?

Sur la question précise de la portée du secret professionnel dont peuvent se prévaloir les administrations nationales, il échet de relever que la jurisprudence européenne, qui s'inspire également des arrêts de la Cour EDH, tend à faire du juge national le garant du principe du contradictoire en ce qu'elle lui attribue le rôle de mettre en balance les intérêts opposés en présence.

Ainsi, dans un arrêt de 2018³² portant sur l'étendue du secret dont peut se prévaloir une autorité nationale en charge des marchés financiers, vu particulièrement du point de vue du droit d'accès d'un administré sanctionné à l'issue d'une enquête nationale, la CJUE a dit pour droit qu'il appartenait au juge national de vérifier l'existence d'un lien objectif entre les griefs exposés par les personnes concernées et l'obligation de secret professionnel incombant à l'autorité nationale. Le juge national doit ainsi pouvoir, au cas par cas, concilier les intérêts opposés, le droit d'accès au dossier de l'administré, d'une part, et l'intérêt général lié au fonctionnement normal des marchés d'instruments financiers de l'Union, d'autre part.

Sur base de cette illustration jurisprudentielle, il nous semble que la jurisprudence nationale luxembourgeoise précitée est tout à fait dans la lignée des juridictions supranationales dans la pondération des intérêts divergents invoqués par les parties et dans l'analyse de la proportionnalité des mesures litigieuses.

³¹ C. Const., 9 décembre 2011, n°68/1 1.

³² CJUE, 13 septembre 2018, *UBS Europe SE and Alain Hondequin and Others v DV and Others*, C-358/16, EU:C:2018:715.