



Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 30 mars 2017

Ordre du jour :

1. 7041 Projet de loi portant réforme de l'exécution des peines en modifiant :
 - le Code d'instruction criminelle ;
 - le Code pénal ;
 - la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
 - la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti
 - Désignation d'un rapporteur
 - Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

2. 7042 Projet de loi portant réforme de l'administration pénitentiaire et
 - 1) modification
 - du Code pénal ;
 - du Code d'instruction criminelle ;
 - du Code de la sécurité sociale ;
 - de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ;
 - de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
 - de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
 - de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ;
 - de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
 - de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ;
 - de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux,
 - de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois, ainsi que
 - 2) abrogation
 - de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ;
 - de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale
 - Désignation d'un rapporteur
 - Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

3. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Simone Beissel, M. Gilles Baum remplaçant M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Franz Fayot, M. Léon Gloden, Mme Viviane Loschetter, M. Paul-Henri Meyers, Mme Octavie Modert, M. Laurent Mosar, M. Gilles Roth

Mme Catherine Olinger, M. Luc Reding, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Eugène Berger, Mme Josée Lorsché, Mme Lydie Polfer, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

- 1. 7041** **Projet de loi portant réforme de l'exécution des peines en modifiant :**
- le Code d'instruction criminelle ;
 - le Code pénal ;
 - la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
 - la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti
- Désignation d'un rapporteur
- Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

Remarques préliminaires concernant les projets de loi 7041 et 7042

Madame la Présidente rappelle aux membres de la Commission juridique que les projets de loi 7041 et 7042 sont étroitement liés. La présente réunion vise à fournir un aperçu sur les observations critiques formulées par le Conseil d'Etat dans le cadre de son avis du 17 mars 2017 et l'oratrice signale que des propositions d'amendements au projet de loi sous rubrique seront présentées lors d'une prochaine réunion. Par ailleurs, un examen approfondi de l'avis du Conseil d'Etat prémentionné pourra faire l'objet d'une prochaine réunion.

Le représentant du Ministère de la Justice explique que l'avis du Conseil d'Etat du 17 mars 2017 a fait l'objet d'une première analyse par le Ministère de la Justice et que des concertations avec un groupe d'experts en matière d'administration pénitentiaire et de l'exécution des peines se dérouleront sous peu. Il est signalé que des modifications apportées au projet de loi qui paraissent au premier abord insignifiant, risquent néanmoins d'avoir des incidences non-négligeables sur le travail quotidien des agents pénitentiaires.

Quant aux compétences de la chambre de l'application des peines en matière de recours exercés contre des mesures disciplinaires, il y a lieu de noter que le Conseil d'Etat insiste à plusieurs reprises que ces dispositions sur les recours en matière disciplinaire soient omises du Code de procédure pénale et il propose de les réintroduire au sein du projet de loi 7042.

Le représentant du Ministère de la Justice rappelle que la compétence précitée de la chambre de l'application des peines constitue la pierre angulaire de la réforme envisagée. L'orateur explique que les auteurs du projet de loi avaient fait le choix d'inscrire l'ensemble des compétences de la juridiction à créer dans un seul projet de loi. Cependant, au vu des

observations critiques formulées par le Conseil d'Etat, une telle scission devra être envisagée.

Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

Article 697, paragraphe 1^{er}, point d), du Code d'instruction criminelle

L'article 697 prévoit, en son paragraphe 1^{er}, les matières qui relèvent de la compétence de la chambre de l'application des peines (points (a) à (e)). Elles sont censées couvrir l'ensemble des matières prévues par le projet de loi sous examen ainsi que par le projet de loi relatif à la réforme de l'administration pénitentiaire, de même que, au point (d), toutes les difficultés résultant de l'exécution des peines privatives et non privatives de liberté.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, s'interroge sur la portée du concept des « *difficultés d'exécution* », telle que prévue par les auteurs du projet de loi et exige, sous peine d'opposition formelle, que la disposition soit omise.

Le représentant du Ministère de la Justice explique que de nombreuses difficultés pratiques peuvent surgir en matière d'exécution des peines et cite plusieurs exemples concrets, non-couverts par les autres points du même paragraphe. L'orateur propose de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

Article 701, paragraphe 1^{er}, du Code d'instruction criminelle

L'article 701 reprend, en son paragraphe 1^{er} une idée qui a été formulée aux articles 696 (3) et 697 (3) du projet de loi 6381¹, à savoir que la chambre de l'application des peines dispose de la plénitude de juridiction en ce sens qu'elle peut confirmer ou annuler la décision entreprise ou en modifier les modalités, en faveur ou en défaveur du demandeur (« *reformatio in pejus* »).

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, renvoie à son opposition formelle émise dans le cadre de son avis du 13 juillet 2012 relatif au projet de loi 6381 et à la plénitude de compétences de la juridiction disciplinaire, ainsi qu'au concept de la « *reformatio en pejus* ». En ce sens, la chambre de l'application des peines peut confirmer ou infirmer la décision entreprise ou en modifier les modalités, en faveur ou en défaveur du demandeur. Le Conseil d'Etat estime qu'il y a lieu de réitérer, dans le cadre du présent projet de loi, son opposition formelle qui vise plus spécifiquement le cas de figure d'une mesure disciplinaire qui serait aggravée par la chambre de l'application des peines.

Le représentant du Ministère de la Justice estime que l'autorité disciplinaire du directeur de l'administration pénitentiaire risque d'être contestée systématiquement, si un recours contre une décision de ce dernier ne peut être que soit confirmée par la chambre de l'application des peines, soit transformée dans une mesure plus favorable pour le condamné. Par ailleurs, la juridiction à créer risque d'être submergée par des recours qui entravent son fonctionnement.

¹ Projet de loi 6381 portant réforme de l'exécution des peines et modifiant:

- le Code d'instruction criminelle;
- le Code pénal;
- la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
- la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti.

Il y a lieu de noter que le projet de loi précité a été retiré du rôle des affaires de la Chambre des Députés en date du 15 octobre 2016.

L'orateur renvoie également aux différences de régimes entre les sanctions disciplinaires et les sanctions pénales.

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie au principe du « *non bis idem* » et à la spécificité du concept des sanctions disciplinaires au sein du milieu carcéral. L'orateur propose d'examiner le libellé sous rubrique à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de sanctions disciplinaires.

Le représentant du Ministère de la Justice renvoie à la complexité de la matière et donne à considérer que certains comportements qui ne constituent pas des infractions pénales peuvent néanmoins constituer des infractions disciplinaires (exemple non-exhaustif de la détention non autorisée d'un téléphone portable).

Article 703 du Code d'instruction criminelle

L'article 703 prévoit les modalités procédurales suivant lesquelles la chambre de l'application des peines peut statuer en cas d'urgence en matière de congé pénal. Il est proposé de limiter les cas d'urgence à la matière du congé pénal ce qui s'explique par les expériences faites dans le passé, où ces urgences se sont manifestées uniquement en cette matière.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat critique la formulation du libellé sous rubrique et fait observer qu'aucun délai n'est indiqué entre la demande et cette décision. Par ailleurs, les termes « *portes ouvertes* » devront être omis aux yeux du Conseil d'Etat. Le Conseil d'Etat s'oppose formellement au libellé proposé, au motif que la disposition ne répond pas au principe de la sécurité juridique. Selon le Conseil d'Etat, le libellé manque de clarté et de précisions nécessaires à l'application de règles procédurales.

Le représentant du Ministère de la Justice explique qu'une reformulation du libellé sera nécessaire. Le libellé reformulé sera présenté aux membres de la Commission juridique lors d'une prochaine réunion,

Echange de vues

Point connexe

Un membre du groupe politique LSAP renvoie au projet de loi 7113² et s'interroge sur les implications éventuelles du projet de loi précité sur le projet de loi sous rubrique.

Le représentant du Ministère de la Justice explique qu'une concertation préalable avec le Ministère de la Famille, de l'Intégration et à la Grande Région a eu lieu préalablement au dépôt du présent projet de loi, et ce en vue d'éviter des incohérences législatives éventuelles.

2. Projet de loi portant réforme de l'administration pénitentiaire et

² 7113 - Projet de loi relatif au Revenu d'inclusion sociale et portant modification

1. de la loi modifiée du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées ;

2. de la loi modifiée du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds national de solidarité ;

3. de la loi modifiée du 30 avril 2004 autorisant le Fonds national de solidarité à participer aux prix des prestations fournies dans le cadre de l'accueil aux personnes admises dans un centre intégré pour personnes âgées, une maison de soins ou un autre établissement médico-social assurant un accueil de jour et de nuit ;

4. de la loi du 18 décembre 2009 organisant l'aide sociale et portant abrogation

1. de la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti

1) modification

- du Code pénal ;
- du Code d'instruction criminelle ;
- du Code de la sécurité sociale ;
- de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ;
- de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
- de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ;
- de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
- de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ;
- de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux,
- de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois, ainsi que

2) abrogation

- de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ;
- de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale

Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

Article 7, paragraphe 1^{er}, point c)

L'article 7 vise à assurer le principe de la répartition des détenus entre les trois centres pénitentiaires tout en prévoyant une certaine flexibilité à cet égard. Il est prévu que le centre pénitentiaire de Luxembourg et le centre pénitentiaire de Givenich (régime semi-ouvert) hébergeront les condamnés, tandis que le centre pénitentiaire d'Uerschterhaff accueillera les prévenus.

Il est parfois nécessaire de déroger à la règle générale et de séparer des détenus. Le libellé proposé énumère plusieurs cas de figure permettant une telle dérogation, dont notamment celui-ci où il s'avère nécessaire d'héberger des prévenus de façon à ce que tout contact avec d'autres détenus qui sont des prévenus dans la même affaire soit impossible et ce en vue d'éviter que ces co-prévenus se concertent pour mieux empêcher la découverte des faits reprochés lors de leur interrogatoire devant le juge d'instruction.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat critique le « *caractère très large des dérogations à l'affectation « normale » des détenus et le caractère vague des critères* » et note qu'en matière de l'autorité appelée à prendre une décision dérogatoire à la règle générale, le texte sous examen renvoie à l'article 19 relatif aux transfèrements. Le Conseil d'Etat estime que les décisions de transfèrement relèvent du champ de compétences des autorités judiciaires et non pas des autorités administratives. Ainsi, « *les dérogations visées au point c) ne sauraient d'ailleurs concerner que les prévenus et les condamnés qui sont en*

même temps des prévenus dans une autre affaire. Le Conseil d'État relève à cet égard que l'article 7 s'applique, en vertu de la première phrase du paragraphe 1^{er}, tant aux condamnés qu'aux prévenus. L'incertitude relative aux compétences des autorités judiciaires et à celles des autorités administratives, concernant la prise de la décision visée à l'article 7, paragraphe 1^{er}, point c), est source d'insécurité juridique ». Par conséquent, le Conseil d'Etat exige ainsi, sous peine d'opposition formelle, que la dérogation prévue au point c) soit omise.

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique DP s'exprime en faveur du maintien de la disposition critiquée par le Conseil d'Etat. L'oratrice estime qu'il est indispensable de mentionner, *expressis verbis*, cette faculté au sein de la future loi et ce, en vue de garantir l'efficacité des poursuites pénales et de maintenir également une certaine flexibilité au bénéfice des autorités judiciaires.

Le représentant du Ministère de la Justice explique qu'après la mise en service du centre pénitentiaire d'Uerschterhaff, actuellement prévue pour l'année 2022, l'existence de deux prisons fermées au Luxembourg, introduira un élément géographique à prendre en compte.

A aucun moment, il n'était dans l'intention des auteurs du projet de loi de réduire les compétences des autorités judiciaires, mais plutôt de prévoir clairement la faculté d'hébergement de prévenus au sein d'un centre pénitentiaire autre que celui destiné à accueillir normalement des prévenus.

Article 9

L'article 9 du projet de loi s'inspire de l'article 12 du projet de loi 6382 sur l'exécution de prestations par des personnes morales de droit privé. Le libellé proposé a été étendu et généralisé afin de pouvoir servir de base légale à une coopération avec le secteur privé dans tous les domaines ayant un intérêt en matière pénitentiaire, comme la santé, l'éducation, l'alimentation des détenus, l'équipement des centres pénitentiaires et des agents pénitentiaires, la formation ou la fourniture d'autres biens et services, etc. Il y a lieu de noter cependant, qu'une privatisation de la gestion de l'exploitation d'un centre pénitentiaire, telle qu'effectuée dans certains pays, ne correspond pas à la volonté des auteurs du projet de loi. Ainsi, les missions à caractère régalien ne peuvent faire l'objet d'une externalisation et sont exclues du champ d'application de l'article sous rubrique.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat critique le recours au terme « *prestations* » et met les auteurs du projet de loi en garde contre des textes qui pourraient être interprétés comme autorisant la conclusion de contrats avec des sociétés privées de gardiennage ou de surveillance des établissements pénitentiaires.

Le représentant du Ministère de la Justice explique qu'il n'est pas envisagé d'externaliser le gardiennage et la surveillance des centres pénitentiaires à des prestataires de services.

Il est proposé de revenir sur la formulation du libellé sous rubrique lors d'une prochaine réunion.

Article 12

L'article 12 s'inspire de l'article 14 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire tout en tenant compte de certains aspects techniques de la réforme générale du statut de la fonction publique.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat renvoie à son avis du 13 juillet 2012 et à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en matière d'égalité de traitement. Le Conseil d'Etat s'interroge sur « *la prime prévue pour les agents de l'administration pénitentiaire qui n'existe pas dans des lois organisant d'autres administrations. Il comprend que cette prime bénéficiera à l'ensemble du personnel, en ce compris les agents qui, accomplissant des tâches purement administratives, même à l'extérieur de l'enceinte de l'établissement pénitentiaire, ne sont pas en contact avec les détenus. Le Conseil d'Etat considère que ce régime spécial requiert une justification particulière au regard du principe de l'égalité devant la loi* ». Dans l'attente d'arguments supplémentaires à ce sujet, le Conseil d'Etat se réserve la faculté de la dispense du second vote constitutionnel.

Article 13

L'article 13 reprend en substance l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration qui traite du détachement d'agents pénitentiaires auprès d'autres administrations. Force est de constater qu'à l'heure actuelle, il n'existe que très peu de possibilités pour changer d'administration en vertu des dispositions de la loi du 25 mars 2015 fixant les conditions et modalités selon lesquelles le fonctionnaire de l'Etat peut changer d'administration. En effet, un tel transfert doit se faire dans le même groupe de traitement, le même sous-groupe de traitement et le même grade. Le résultat en est que les chances sont extrêmement minimes qu'un tel transfert puisse se faire. Pour ces raisons, il est proposé de prévoir cela spécifiquement pour les agents pénitentiaires.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat fait observer qu'il est « *impératif de clarifier les concepts d'agent pénitentiaire et de membre du personnel et de préciser les différences éventuelles au niveau du statut et des compétences. La notion d'« agent pénitentiaire » est source de confusion, vu que cette même notion est utilisée par la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État pour désigner, de façon limitée, la fonction correspondant au niveau général de la catégorie de traitement D, groupe de traitement D1, sous-groupe à attributions particulières (ancienne carrière du sous-officier des établissements pénitentiaires)* ».

Par ailleurs, le Conseil d'Etat s'interroge également sur le régime du détachement définitif et note « *qu'un détachement à titre définitif ne constitue plus un véritable détachement, se pose la question de la justification de ce régime particulier en relation avec le respect de l'égalité de traitement avec les fonctionnaires relevant d'autres administrations* ».

Le Conseil d'Etat conclut que « *[I]es incertitudes relatives à la détermination de la notion d'agent pénitentiaire et au régime du détachement définitif et les critiques sérieuses quant à la justification du régime particulier sont source d'insécurité juridique et le Conseil d'État doit émettre une opposition formelle* ».

Le représentant du Ministère de la Justice explique que la disposition sous rubrique a été introduite dans le projet de loi, comme il a pu être constaté dans le passé que certains membres du personnel de l'administration du centre pénitentiaire ont été atteints de maladies psychiques, tels que le syndrome d'épuisement professionnel et ce en raison des conditions de travail difficiles et exigeantes au sein du milieu carcéral.

Article 23

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat fait observer « *qu'il ne saisit pas la réserve de l'article 33, paragraphe 3, point 8), qui prévoit le retrait, à titre de sanction, des activités individuelles et communes* » et exige, sous peine d'opposition formelle, des clarifications au sujet du libellé proposé.

Le représentant du Ministère de la Justice signale qu'en raison d'une erreur matérielle qui s'est glissée dans le texte, le Conseil d'Etat a examiné une disposition erronée. Est visé l'article 33, paragraphe 3, point 9 au lieu du point 8 de l'article précité.

Article 27

L'article 27 s'inspire de l'article 33 du projet de loi 6382 et propose d'inscrire dans la loi le principe que les détenues ont le droit de défendre leurs intérêts collectifs vis-à-vis de la direction du centre pénitentiaire. Il s'agit donc d'un droit de pouvoir faire valoir des doléances collectives ce qui implique que les autorités pénitentiaires restent bien entendu libres, dans les limites de la loi et de leurs compétences, de faire droit à des doléances ou non.

Il s'agit du droit de s'exprimer et non pas du droit de participer à la prise de décision. Au vu des observations critiques du Conseil d'Etat dans son avis du 13 juillet 2012, les conditions de la délégation unique et représentative ont été supprimées du texte.

Dans le même ordre d'idées, et afin de ne pas entraver l'exercice de ce droit par trop de formalités, il a paru indiqué de ne pas prévoir des dispositions légales supplémentaires. L'article sous examen prévoit qu'un règlement grand-ducal peut régler les modalités y afférentes.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat renvoie à l'article 26 de la Constitution et note que le libellé proposé suscite de nombreuses interrogations. « *La Constitution garantit, à l'article 26, le droit d'association, dans le respect des lois qui règlent l'exercice de ce droit, sans pouvoir le soumettre à une autorisation préalable. Si la loi peut organiser l'exercice du droit d'association, elle ne peut pas le soumettre à une autorisation sous réserve du respect de certains impératifs. D'ailleurs, le texte est muet sur l'auteur de cette autorisation, la loi « impersonnelle » ou l'administration. Plutôt que d'autoriser l'exercice de la liberté, l'administration ne serait-elle pas appelée à intervenir, par des mesures de sanction si l'exercice porte atteinte à l'ordre dans les centres pénitentiaires ? Dans ce cas, elle ne ferait qu'appliquer le droit commun des sanctions par rapport à des actes individuels, voire collectifs. Le placement en milieu carcéral et la sauvegarde nécessaire de l'ordre, de la sûreté et de la sécurité justifient-ils une limitation du droit constitutionnel d'association ou d'expression ?* » Le Conseil d'Etat s'oppose formellement à la disposition proposée.

Le représentant du Ministère de la Justice explique qu'il existe déjà à l'heure actuelle une délégation de détenus au sein du centre pénitentiaire. Cependant, les droits et libertés publiques au sein du milieu carcéral ne peuvent s'exercer de la même manière qu'en dehors du milieu carcéral. Si la disposition sous rubrique se heurte à la Constitution, une omission de l'article devra être envisagée.

Il est proposé de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

Article 30, paragraphe 4

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, critique le libellé sous rubrique au motif de l'absence de voies de recours contre une décision de placement du détenu dans un régime cellulaire. Le Conseil d'Etat note que « *[l]e paragraphe 4 prévoit une notification de la décision de placement au détenu qui peut faire valoir son point de vue. Cette disposition, qui est rédigée dans l'optique d'une procédure administrative non contentieuse, conforte le Conseil d'Etat dans sa considération qu'un recours est nécessaire. Le Conseil d'Etat doit émettre une opposition formelle à l'égard du texte tel qu'il est formulé, au regard des articles 13, sinon 6, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et cela notamment en ce qu'en vertu de l'article 23, paragraphe 2, le*

prononcé de sanctions disciplinaires déguisées est envisageable. Le Conseil d'État préconise encore un recours, non pas devant le juge administratif, mais devant la chambre d'application des peines ».

Le représentant du Ministère de la Justice se montre stupéfié de cette disposition et explique qu'une voie de recours à l'encontre d'une telle décision est inscrite au sein du projet de loi (article 38 du projet de loi).

Article 33, paragraphe 4

L'article 33, paragraphe 4 prévoit certaines dispositions procédurales relatives à la décision de placement en régime cellulaire et concernant la possibilité du détenu d'avoir été en mesure de faire valoir son point de vue. Afin de souligner que le placement en régime cellulaire n'est pas une décision qui, une fois prise, n'est plus reconsidérée, ce paragraphe prévoit encore que la décision de placement en régime cellulaire doit être réexaminée chaque mois afin de vérifier si les raisons ayant justifié le placement en régime cellulaire sont toujours valables. Dans l'affirmative, le placement est renouvelé, au cas contraire, le détenu est placé au régime de vie en communauté.

A noter également qu'avec l'entrée en vigueur du projet de loi sous examen et de ses règlements grand-ducaux d'exécution, le régime appelé « *régime cellulaire stricte* » sera aboli.

Le Conseil d'Etat note dans son avis du 17 mars 2017 que le « *paragraphe 4 porte sur la sanction disciplinaire spécifique du confinement en cellule individuelle qui implique d'autres sanctions accessoires. [...] La matière disciplinaire est soumise, comme la matière pénale, à l'exigence de la détermination exacte des faits sanctionnés découlant de l'article 14 de la Constitution. Au regard des nombreuses imprécisions et inadéquations des termes qui ont été relevées par le Conseil d'État, ce dernier doit émettre une opposition formelle à l'égard du texte tel que formulé.* ».

Il est proposé de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

Article 35

L'article 35 concerne la question de la réparation du dommage causé par une faute disciplinaire du détenu. Il s'agit du cas de figure où une faute disciplinaire du détenu cause la destruction ou l'endommagement de biens du centre pénitentiaire, comme par exemple des meubles ou encore des biens d'un autre détenu. Le libellé prévoit que le détenu peut alors être tenu de contribuer, d'une manière ou d'une autre, à la réparation de ce dommage causé par sa faute.

La première raison d'être de cette disposition n'est pas tellement la valeur patrimoniale en cause, mais elle trouve son fondement plutôt dans une approche pédagogique. Il s'agit en effet d'avoir la possibilité légale de mieux montrer au détenu les conséquences de ses actes et de rapprocher les répercussions de ses actes commis en prison à celles que ses actes peuvent avoir dans le monde *extra muros* où il risque également d'être tenu à contribuer à la réparation des dommages qu'il cause. La décision de prélèvement du montant du compte du détenu, afin de réparer le dommage causé à autrui, émane du directeur du centre pénitentiaire et peut être contestée devant la chambre de l'application des peines.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, renvoie à son avis du 13 juillet 2012 et constate que « *[l]e droit commun de la responsabilité civile a, en principe, vocation à s'appliquer. Or, le texte proposé institue un droit de l'administration pénitentiaire de faire réparer « unilatéralement » le préjudice aux frais du détenu. [...]* ». Aux yeux du Conseil

d'Etat, l'ajout de la précision selon laquelle les frais peuvent être récupérés des avoirs en compte bancaire du détenu, ne répond pas aux interrogations soulevées. Le Conseil d'Etat, signale que cette disposition s'avère problématique au regard du droit civil, « *étant donné que le détenu n'est pas privé de ses droits de propriété et que la récupération des frais sur le compte bancaire est opérée en l'absence de titre. Dans la logique du système, le directeur procéderait à la récupération des avoirs ; or le texte ne précise pas cette compétence* ».

Le Conseil d'Etat s'oppose formellement au libellé proposé et critique la consécration de droits exorbitants du droit commun au bénéfice du directeur de l'administration pénitentiaire et désapprouve « *la méconnaissance des droits du détenu, tant les droits procéduraux que le droit de propriété en tant que tel* ».

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique LSAP s'interroge sur le statut d'un détenu au regard du droit civil et estime que l'incarcération d'une personne ne la place pas en dehors du régime commun de la responsabilité civile.

Le représentant du Ministère de la Justice confirme l'application, *a priori*, du régime commun de la responsabilité civile, or en cas d'application de ce régime, un recours devant les juridictions civiles devrait être engagé par la victime afin d'obtenir la réparation du dommage subi. L'orateur renvoie à la lourdeur de la procédure applicable et signale que la mesure envisagée a essentiellement un effet pédagogique.

Point connexe

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir si un détenu est soumis à l'assurance accident obligatoire. Si tel est le cas, l'orateur signale que la victime d'un dommage corporel, pourrait être indemnisée par voie de l'assurance accident du détenu.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'applicabilité des dispositions en matière de cessions et saisies sur salaire au milieu carcéral.

Le représentant du Ministère de la Justice explique que la législation en matière de saisie-arrêt sur salaire prévue par le droit du travail ne peut s'appliquer aux détenus.

Article 36, paragraphe 1^{er}, points b) et c)

L'article 36 prévoit les dispositions suivant lesquelles l'administration pénitentiaire peut disposer des objets, matières et substances non admis dans les centres pénitentiaires. Il y a lieu de noter qu'il ne s'agit pas nécessairement de substances illicites.

Le paragraphe 1^{er}, points b) et c) distingue entre les différentes catégories d'objets et la procédure à suivre : pour les objets, matières et substances qui ne sont pas prohibées en tant que telles mais dont la possession est interdite au centre pénitentiaire (notamment des ciseaux, couteaux, téléphone, etc.) et dont il a pu être établi à qui ils appartiennent, ils sont conservés par l'administration pénitentiaire et remis au détenu lors de sa libération. En ce qui concerne les objets, matières et substances visés ci-dessus dont il n'a pas pu être établi à qui ils appartiennent, ils sont pris sous consigne par l'administration pénitentiaire pour une durée de six mois et éliminés ensuite si personne ne s'est manifesté pour les réclamer.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, critique la formulation du libellé et renvoie à « *l'incohérence de la logique et de la formulation du texte qui mélange le caractère illégal des objets et le sort qui leur est réservé en fonction de la propriété. Il a du mal à saisir la portée propre de cette mesure de sûreté par rapport à la procédure disciplinaire classique*

d'autant plus que la saisie prévue porte sur des objets prohibés ou interdits et non pas sur des objets dangereux ». Aux yeux du Conseil d'Etat, « la nature de l'acte n'est pas claire et que les qualifications varient ; le texte vise tantôt la remise obligatoire, tantôt la conservation d'objets sans maître, tantôt la mise sous consigne, tantôt encore l'élimination. De même, l'auteur de la mesure n'est pas précisé. Le texte se réfère aux entités impersonnelles d'autorités compétentes ou à l'administration pénitentiaire. Le Conseil d'État ne peut que supposer que la mesure est ordonnée ou entérinée par le directeur et que les agents pénitentiaires doivent disposer de certains pouvoirs sur le terrain ».

Il conclut que « *la terminologie employée n'est pas claire, ce qui est de nature à poser des problèmes au niveau de l'application du texte proposé. Pour des raisons tenant à la sécurité juridique et aux droits des détenus, le Conseil d'État doit émettre une opposition formelle à l'égard du dispositif sous examen* ».

Il est proposé de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

Article 37

L'article 37 prévoit l'adoption d'un règlement grand-ducal pour organiser les modalités administratives relatives à la discipline.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat s'interroge « *sur le contenu de ce futur règlement et sur la signification des termes « modalités procédurales relatives à la discipline* ». Il fait également observer que « *[s]i le règlement introduit des dispositions concernant le régime disciplinaire et, dès lors, les droits et libertés individuels des détenus, matière réservée à la loi, le Conseil d'État considère que les principes et points essentiels doivent figurer dans la loi. [...] Si le règlement porte uniquement sur des éléments de nature procédurale, le Conseil d'État n'a pas d'observation à faire. Pour garantir cette lecture, le Conseil d'État propose de déterminer les dispositions du chapitre 8 qui peuvent être précisées par règlement grand-ducal, et de spécifier, au cas par cas, l'objectif de ces mesures réglementaires* ».

Le Conseil d'Etat estime qu'à « *défaut de répondre aux critères de l'article 32(3) de la Constitution, le texte sous examen rencontre une opposition formelle du Conseil d'État* ».

Echange de vues

Un membre du groupe politique CSV s'interroge si le règlement grand-ducal en question a déjà été élaboré par le gouvernement. L'orateur donne à considérer que les auteurs du projet de loi peuvent, soit soumettre pour avis le projet de règlement grand-ducal au Conseil d'Etat, soit modifier le libellé de l'article sous rubrique.

Le représentant du Ministère de la Justice explique que le projet de règlement grand-ducal est en cours d'élaboration et ne contiendra aucune disposition qui heurtera les droits et libertés individuels des détenus mais essentiellement des éléments de nature procédurale.

Article 38

L'article 38 prévoit les différentes possibilités de recours des détenus contre les décisions prises en matière pénitentiaire par le directeur de l'administration pénitentiaire et les directeurs des centres pénitentiaires.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat estime que « *[l']organisation des voies de recours relevant du droit d'accès au juge et de la sauvegarde des droits individuels, le*

Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle, que l'article sous examen soit reformulé ».

Il est proposé de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

Article 40

L'article 40 comporte des dispositions relatives à la sûreté et de sécurité applicables aux centres pénitentiaires.

Le paragraphe 1^{er} de cet article prévoit le principe général que le directeur de chaque centre pénitentiaire est en charge de la sûreté et de la sécurité de son établissement, sans préjudice bien entendu des rapports usuels qui existent par rapport à sa hiérarchie, notamment le directeur de l'administration pénitentiaire.

Le paragraphe 2 de cet article prévoit que chaque directeur d'un centre pénitentiaire puisse déterminer les objets, matières et substances dont la possession est interdite dans ce centre pénitentiaire, et cela pour toutes personnes qui s'y rendent. Il est en effet important de prévoir que cette liste puisse différer d'un centre pénitentiaire à un autre alors que les conditions de détention et de vie ne sont pas les mêmes au centre pénitentiaire de Luxembourg, prison à régime fermé où les condamnés purgent leurs peines, au centre pénitentiaire de Givenich, prison à régime semi-ouvert ou certains condamnés peuvent purger leur peine, et au centre pénitentiaire d'Uerschterhaff, prison à régime fermé où les personnes en détention préventive sont hébergées.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, renvoie à son avis du 31 mars 2009 concernant le projet de loi n° 5947³. Dans cet avis, il avait fait observer « que l'article 6, paragraphe 4, du projet de loi, aux termes duquel « *le directeur peut fixer pour chacune des unités un régime de rétention spécifique* », se heurtait à l'article 36 de la Constitution qui réserve le pouvoir d'exécuter des lois au Grand-Duc et avait annoncé que le maintien de la prérogative visée en faveur du Directeur du Centre l'empêcherait de dispenser la loi en projet du deuxième vote constitutionnel. Le Conseil d'État réitère ces considérations concernant l'article 40, paragraphe 2, sous avis. Il s'oppose dès lors formellement à l'attribution d'un pouvoir réglementaire au directeur du centre pénitentiaire tel qu'il est proposé au paragraphe 2 ».

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'existence d'un règlement interne au sein du centre pénitentiaire et estime qu'un tel règlement permettrait de déterminer les objets, matières et substances qui sont interdits.

Le représentant du Ministère de la Justice confirme qu'un règlement interne existe déjà au sein du centre pénitentiaire. Cependant, sans l'octroi d'un pouvoir réglementaire au bénéfice du directeur d'un centre pénitentiaire par la loi, il existe le risque qu'un tel règlement interne ne pourrait valablement produire des effets.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV donne à considérer qu'un règlement interne devrait être approuvée au moins par voie d'un règlement grand-ducal, afin de lui conférer une base

³ Ce projet de loi est devenu par la suite la loi du 28 mai 2009 portant création et organisation du Centre de rétention et modifiant

1. le Code de la sécurité sociale;

2. la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat;

3. la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

légale, cependant une telle façon de procéder risque d'alourdir la procédure de révision du règlement interne.

Article 41, paragraphe 1^{er} et paragraphe 2

L'article 41 vise à déterminer l'accès au centre pénitentiaire et les modalités des contrôles de sécurité applicables.

Le paragraphe 1^{er} prévoit le principe que toute personne se rendant dans un centre pénitentiaire peut être soumise à des contrôles, y compris les bagages, effets personnels et les véhicules.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, fait observer qu'il « *a des doutes sérieux quant à l'application de ce texte aux personnes visées à l'article 24, paragraphe 1^{er}, de la loi sous objet, précision qui a été ajoutée par rapport au texte de 2012. Le contrôle des effets personnels ne saurait pas porter sur des dossiers ou pièces couvertes par le secret professionnel ou relevant du secret de l'instruction. Le Conseil d'État exige, sous peine d'opposition formelle, une précision du dispositif* ».

Le paragraphe 2 vise à créer une base légale afin que les centres pénitentiaires, dans le contexte de ces contrôles, puissent traiter les données personnelles nécessaires, en limitant leur conservation à une durée maximale de cinq ans.

Le Conseil d'Etat, « *s'oppose formellement à cette disposition, pour atteinte au respect à la vie privée, vu qu'il ne voit pas la nécessité d'un tel traitement, notamment des données photographiques et biométriques, pour une durée de cinq années à l'égard des visiteurs. Que signifie, au demeurant, la formule « dans le contexte de ces contrôles » ?* ».

Il est proposé de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

Article 51

L'article 51 vise à créer la base légale afin qu'un règlement grand-ducal puisse prévoir les modalités d'exécution du chapitre 8 du projet de loi, intitulé « *De la sécurité des centres pénitentiaires* ». Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, s'interroge sur le contenu d'un tel règlement. Ensuite, il donne à considérer que le chapitre 8 du projet de loi « *porte sur le dispositif du maintien de l'ordre et constitue, aux termes de l'article 97 de la Constitution, une matière réservée à la loi. Le renvoi à un règlement grand-ducal ne peut se faire que dans les limites autorisées par l'article 32 (3) de la Constitution* ».

Le Conseil d'Etat s'oppose formellement au libellé proposé et « *invite les auteurs du projet de loi sous examen à cibler le champ du futur règlement grand-ducal par rapport aux différentes dispositions du chapitre 8 et d'indiquer avec précision les objectifs du règlement, étant entendu que les principes et points essentiels doivent figurer dans la loi* ».

Il est proposé de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

3. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le secrétaire-administrateur,
Christophe Li

La Présidente,
Viviane Loschetter