

N° 7238⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2018-2019

PROJET DE LOI

**portant modification de la loi modifiée du 29 août 2008
sur la libre circulation des personnes et de l'immigration**

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Amendements adoptés par la Commission des Affaires étrangères et européennes, de la Coopération, de l'Immigration et de l'Asile</i>	
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Prési- dent du Conseil d'Etat (11.2.2019).....	1
2) Texte coordonné.....	4

*

**DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(11.2.2019)

Monsieur le Président,

J'ai l'honneur de vous faire parvenir une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, qui ont été adoptés par les membres de la Commission des Affaires étrangères et européennes, de la Coopération, de l'Immigration et de l'Asile en date du 11 février 2019.

Je joins en annexe un texte coordonné du projet de loi sous rubrique reprenant les amendements proposés (figurant en caractère gras et soulignés) ainsi que les propositions de texte du Conseil d'État que la Commission a faites siennes (figurant en caractères soulignés).

*

I. REMARQUES PRELIMINAIRES

Suite à l'opposition formelle du Conseil d'État relative au point 1 du projet de loi concernant l'ajout d'un point h) à l'article 35, paragraphe 2 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, la commission propose la suppression pure et simple de cet ajout.

*

II. PROPOSITIONS D'AMENDEMENTS*Amendement 1*

Au point 4°, la commission propose d'amender l'article 103 et d'insérer à la suite de la première phrase, une nouvelle phrase libellée comme suit :

« L'intérêt supérieur de l'enfant est évalué individuellement par une commission consultative dont la composition et les modalités de fonctionnement sont fixées par règlement grand-ducal. »

Commentaire

Dans son avis du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat s'est demandé ce qu'il convient d'entendre par « équipe pluridisciplinaire ». Afin de tenir compte de cette critique, il est proposé de créer une commission consultative qui aura pour mission l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant. La composition et les modalités de fonctionnement sont fixées par règlement grand-ducal.

Amendement 2

Au point 6°, l'article 123 est amendé comme suit :

« **Art. 123** (...) »

(6) Lorsque le ministre décide de prolonger la durée de rétention en vertu de l'article 120, paragraphe (3), alinéa 2, il doit saisir d'office, par requête introduite dans les cinq jours ouvrables de la notification de la décision, le président du Tribunal administratif qui statue d'urgence comme juge du fond et en tout cas dans les dix jours du dépôt de la requête, **la personne retenue dûment convoquée par les soins du greffe.**

La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Le président s'assure que la personne retenue a été touchée par la convocation.

Dans ce cas, la personne retenue ne peut pas introduire elle-même le recours prévu au paragraphe (1).

Contre la décision du président du Tribunal administratif appel peut être interjeté devant la Cour administrative. Les paragraphes (4) et (5) sont applicables.

A défaut de saisine du tribunal par le ministre dans le délai prévu, le retenu doit être remis en liberté. »

Commentaire

Dans son avis du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat s'est opposé au système proposé, dans la mesure où le ministre devrait tenter lui-même un recours devant le président du Tribunal administratif contre sa propre décision de prolongation, ce qui ne serait pas conforme à la logique du contentieux administratif et en ce qu'il ne serait pas non plus prévu que la personne concernée soit partie à la procédure.

Cette opposition formelle semble reposer sur un double malentendu.

En effet, d'une part, s'il peut certes paraître peu orthodoxe que le ministre, en tant qu'autorité administrative auteur d'une décision, doit prendre lui-même l'initiative d'intenter en quelque sorte un recours contre sa propre décision, le système proposé vise à concilier d'un côté l'exigence extrapolée de l'article 15, paragraphe 3 de la Directive 2008/115/CE prévoyant une vérification systématique d'office par les juridictions des décisions de prolongation de rétention et de l'autre côté l'essence même du système du contentieux administratif luxembourgeois, reposant sur un contrôle *a posteriori* des actes du pouvoir de l'exécutif, le juge administratif étant en effet, contrairement notamment au juge pénal ou au juge des libertés et de la détention français, le juge d'une décision, et non d'une situation. Aussi, l'intention du projet de loi est précisément d'éviter de dénaturer le contentieux administratif, en conservant le contrôle historique postérieur des actes.

Contrairement à l'avis du Conseil d'Etat, le projet de loi n'entend pas non plus exclure la personne retenue de la procédure; bien au contraire, le projet de loi ne déroge pas en ce point essentiel aux principes et dispositions de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, les dispositions de l'article 9, alinéa 2, selon lesquelles « (...) *en cas d'introduction d'un recours par l'Etat, le greffier communique, selon les formalités prévues à l'article 34, à la partie défenderesse et au tiers intéressé, copie des mémoires et pièces fournis. La partie défenderesse et le tiers intéressé sont tenus de répondre dans le délai prévu à l'article 5* » ainsi que de l'article 14, alinéa 2, consacrant le principe du contradictoire, de même que l'obligation pour l'administré de se faire représenter par un avocat, demeurent intouchées, cette dernière obligation étant particulièrement importante afin d'éviter dans la mesure du possible l'épineuse question des éventuels transferts des personnes retenues aux audiences des juridictions administratives et de l'organisation de leur escorte, encore que l'assistance d'un avocat .

Si le délai de 10 jours peut, du point de vue de la représentation à l'audience de la personne retenue, paraître juste, l'expérience a toutefois révélé que dans la majorité des cas, une personne retenue, arrivée à ce stade de la rétention, à savoir d'une 4e voire 5e prolongation, soit dispose d'ores et déjà d'un

avocat qui l'a déjà représenté dans les procédures antérieures, soit n'a pas eu recours à un avocat et n'a jamais introduit de recours contre les décisions antérieures : la situation où une personne retenue envisagerait seulement à ce stade ultime d'introduire un recours contentieux contre la prolongation de sa rétention est partant rarissime : en tout état de cause, dans une telle hypothèse, la personne retenue pourra toujours avoir recours à un avocat de permanence.

Afin d'éviter tout quiproquo, il est proposé d'amender le texte en y insérant des dispositions directement inspirées de l'article 11, alinéa 4 et 5 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, libellées comme suit : « (...) *la personne retenue dûment convoquée par les soins du greffe. La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Le président s'assure que la personne retenue a été touchée par la convocation* ».

Amendement 3

L'article 124, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, est amendé comme suit :

« Art. 124 (1...) »

Lorsque, pour faire échec à l'éloignement de l'étranger, l'entrée dans des **locaux privés** est refusée, le président du Tribunal d'arrondissement du lieu de situation de l'habitation doit donner son accord explicite au ministre afin que les agents de la Police grand-ducale puissent accéder au lieu d'habitation pour procéder à l'éloignement. »

Commentaire

Afin de tenir compte de la remarque du Conseil d'État soulevant que la disposition prévue dans le projet de loi visait uniquement les locaux destinés à l'habitation à l'exclusion de possibles autres locaux qui pourraient héberger des étrangers à éloigner, la commission propose d'élargir la notion de « locaux destinés à l'habitation » et de remplacer ces termes par ceux de « locaux privés ».

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de mes sentiments très distingués.

Le Président de la Chambre des Députés
Fernand ETGEN

*

TEXTE COORDONNE¹

PROJET DE LOI

portant modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration

- 1° L'article 35, paragraphe 2 est complété par un point h) libellé comme suit :
«~~h) les représentants des médias accrédités.~~»
- 2° L'article 38 est complété d'un nouveau point 4 libellé comme suit :
« 4. Il est muni d'un visa de long séjour, d'une durée maximale d'un an. »
- 3° L'article 40, paragraphe 1 est complété d'un alinéa 3 libellé comme suit :
« Le visa long séjour prévu à l'article 38, point 4 permet au ressortissant de pays tiers de se déclarer auprès de l'administration communale de son lieu de résidence pour un séjour supérieur à trois mois.»
- 4° A l'article 103, à la suite de la première phrase est insérée une nouvelle phrase libellée comme suit:
« L'intérêt supérieur de l'enfant est évalué individuellement par une ~~équipe pluridisciplinaire~~ **commission consultative dont la composition et les modalités de fonctionnement sont fixées par règlement grand-ducal.** »
- 5° A l'article 120, le paragraphe 3 est divisé en deux alinéas distincts et se lira comme suit:
« (3) La durée de la rétention est fixée à un mois. La rétention ne peut être maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise. Elle peut être reconduite par le ministre à trois reprises, chaque fois pour la durée d'un mois si les conditions énoncées au paragraphe (1) qui précède sont réunies et qu'il est nécessaire de garantir que l'éloignement puisse être mené à bien.
Si, malgré les efforts employés, il est probable que l'opération d'éloignement dure plus longtemps en raison du manque de coopération de l'étranger ou des retards subis pour obtenir de pays tiers les documents nécessaires, la durée de la rétention peut être prolongée à deux reprises, à chaque fois pour un mois supplémentaire. »
- 6° L'article 123 est modifié comme suit :
« Art. 123 (1) Contre les décisions visées à article 120, paragraphe (3), alinéa 1, un recours est ouvert devant le Tribunal administratif qui statue comme juge du fond.
(2) Ce recours doit être introduit dans le délai d'un mois à partir de la notification. Par dérogation à la législation en matière de procédure devant les juridictions administratives, il ne peut y avoir plus d'un mémoire de la part de chaque partie, y compris la requête introductive.
(3) Le Tribunal administratif statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours de l'introduction de la requête.
(4) Contre la décision du Tribunal administratif appel peut être interjeté devant la Cour administrative. A peine de forclusion, le recours doit être introduit dans le délai de trois jours à partir de la notification de la décision du Tribunal administratif. Par dérogation à la législation en matière de procédure devant les juridictions administratives, il ne peut y avoir plus d'un mémoire de la part de chaque partie, y compris la requête d'appel.
(5) La Cour administrative statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours de l'introduction de la requête. Pendant le délai et l'instance d'appel il sera sursis à l'exécution du jugement ayant annulé ou réformé la décision attaquée.

¹ Le texte coordonné reprend les amendements proposés (en caractère gras et soulignés) ainsi que les propositions de texte du Conseil d'Etat que la commission parlementaire a fait siennes (en caractères soulignés). Pour permettre une meilleure lisibilité des différentes versions de texte, les propositions d'ordre légistique du Conseil d'Etat ne seront reprises que dans la version finale du texte qui figurera dans le rapport de la commission parlementaire

(6) Lorsque le ministre décide de prolonger la durée de rétention en vertu de l'article 120, paragraphe (3), alinéa 2, il doit saisir d'office, par requête introduite dans les cinq jours ouvrables de la notification de la décision, le président du Tribunal administratif qui statue d'urgence comme juge du fond et en tout cas dans les dix jours de l'introduction de la requête, **la personne retenue dûment convoquée par les soins du greffe.**

La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Le président s'assure que la personne retenue a été touchée par la convocation.

Dans ce cas, la personne retenue ne peut pas introduire elle-même le recours prévu au paragraphe (1).

Contre la décision du président du Tribunal administratif appel peut être interjeté devant la Cour administrative. Les paragraphes (4) et (5) sont applicables.

A défaut de saisine du tribunal par le ministre dans le délai prévu, le retenu doit être remis en liberté.»

7° L'article 124 est remplacé par le libellé qui suit :

« Art.124 (1) Les décisions de retour qui comportent pour l'étranger un délai tel que prévu à l'article 111, paragraphe (2) pour satisfaire volontairement à une obligation de quitter le territoire ne peuvent être exécutées qu'après expiration du délai imparti, à moins que, au cours de celui-ci, un risque de fuite tel que visé à l'article 111, paragraphe (3), point c) apparaisse. Si l'étranger ne satisfait pas à l'obligation de quitter le territoire dans le délai lui imparti, l'ordre de quitter le territoire est exécuté d'office et l'étranger peut être éloigné du territoire par la contrainte. Le ministre ou son délégué prend toutes les mesures nécessaires pour l'exécution de la décision d'éloignement par la Police grand-ducale.

L'éloignement des étrangers comprend les mesures suivantes :

- a) la présentation d'étrangers aux ambassades, aux consulats ou auprès d'une délégation d'audition afin de déterminer la nationalité et l'identité de la personne concernée en vue d'obtenir les documents de voyage requis pour l'éloignement ;
- b) la prise d'empreintes digitales et de photographies en vue d'établir ou de vérifier l'identité de l'étranger.

Lorsque, pour faire échec à l'éloignement de l'étranger, l'entrée dans des locaux destinés à l'habitation privés est refusée, le président du Tribunal d'arrondissement du lieu de situation de l'habitation doit donner son accord explicite afin que les agents de la Police grand-ducale puissent accéder au lieu d'habitation pour procéder à l'éloignement.

Les mesures coercitives pour procéder à l'éloignement d'un étranger qui s'y oppose devront être proportionnées et l'usage de la force ne devra pas dépasser les limites du raisonnable. Ces mesures sont appliquées conformément aux droits fondamentaux et dans le respect de la dignité de la personne concernée.

Au cours de l'exécution de l'éloignement, il est dûment tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, de l'état de santé du ressortissant de pays tiers et du principe de non-refoulement, sans préjudice des articles 129 et 130.

(2) Passé le délai visé au paragraphe (1) qui précède, une interdiction d'entrée sur le territoire conforme aux conditions prévues à l'article 112, paragraphe (1) est prononcée par le ministre à l'encontre de l'étranger qui se maintient sur le territoire et notifiée dans les formes prévues à l'article 110. Les recours prévus aux articles 113 et 114 sont applicables.

(3) La personne faisant l'objet d'une interdiction d'entrée sur le territoire peut introduire une demande de levée de cette interdiction après un délai de trois ans à compter de l'éloignement du territoire en invoquant des moyens à établir un changement matériel des circonstances qui avaient justifié la décision d'interdiction du territoire à son encontre.

(4) Un règlement grand-ducal établit un catalogue de règles de bonne conduite à appliquer par les agents chargés de l'exécution des mesures d'éloignement. »

8° A l'article 141 la peine d'emprisonnement « d'un mois à deux ans » est remplacée par une peine d'emprisonnement « d'un mois à trois ans » et l'amende de « 251 à 3.000 euros » est remplacée par une amende de « 251 à 12.500 euros ».

9° A l'article 147, paragraphe 1^{er} les termes « d'un montant maximum de 4.000 euros » sont remplacés par ceux de « d'un montant de 5.000 euros ».

10° A l'article 148, paragraphe 1^{er} le terme « maximum » est supprimé.

