

N° 7681⁵**N° 7682⁷****CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2020-2021

PROJET DE LOI**portant modification de la loi du 18 décembre 2015 relative
à la protection internationale et à la protection temporaire****PROJET DE LOI****portant modification de la loi modifiée du 29 août 2008
sur la libre circulation des personnes et l'immigration**

* * *

AVIS DU COLLECTIF REFUGIES LUXEMBOURG

Le LFR se réjouit de constater que certaines recommandations portées par le Collectif Réfugiés ces dernières années soient reprises dans les projets de loi en question. Ainsi, la modification des dispositions relatives aux recours contre des « transferts Dublin » (le recours devient un recours en réformation et a automatiquement un effet suspensif) est un développement positif, de même que le rallongement du délai d'introduction d'une demande de regroupement familial après l'obtention de la protection internationale et la suppression de l'exigence de fournir des copies conformes pour diverses démarches administratives.

*

PROJET DE LOI n°7681**portant modification de la loi du 18 décembre 2015
relative à la protection internationale et à la protection temporaire,
déposé le 16.10.2020***Article 1er*

Art. 1^{er}. A l'article 6, paragraphe 3, alinéa 2, de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, les termes « Le service de la police judiciaire » sont remplacés par ceux de « Un membre de la Police grand-ducale ».

Cette disposition fait référence à l'art. 6(3) al. 2 de la loi précitée, ainsi libellé :

Le service de la police judiciaire procède à toute vérification nécessaire à l'établissement de l'identité et de l'itinéraire de voyage du demandeur. Conformément au règlement (UE) n°603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n°604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des Etats membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) n°1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté,

de sécurité et de justice, il relève les empreintes digitales du demandeur, procède à la prise de photographies et dresse un rapport.

On comprend bien le souci de cohérence avec d'autres textes législatifs sous-tendant la modification proposée, néanmoins cette modification soulève certains problèmes.

Quelques remarques s'imposent afin que le présent projet de loi soit en accord avec l'intention et la lettre de l'accord de coalition (2018-2023) affirmant à juste titre d'une part « *qu'en matière d'asile, le respect des principes inscrits dans la Convention de Genève (1951), des valeurs de l'Union européenne et de la dignité humaine (..) doivent rester à la base de toute action, que ce soit sur le plan national ou le plan européen et international* » et, d'autre part, que « *les efforts en matière du respect des garanties procédurales, des délais d'examen de demandes de protection internationale, notamment de l'information régulière sur l'état d'avancement de l'examen de la demande et d'identification des personnes vulnérables seront intensifiés dans le cadre de la procédure de protection internationale* » (page 230 de l'accord de coalition).

D'abord, dans le commentaire, il est mentionné « *l'ensemble du cadre policier dûment autorisé à cet effet* » sans que cette formulation soit reprise dans la proposition de modification et sans que l'on comprenne de quelle « due autorisation » il s'agirait.

Ensuite et plus fondamentalement, la modification proposée a pour effet d'élargir la catégorie d'agents des forces de l'ordre autorisés à procéder aux vérifications en cause.

Quitte à modifier la disposition en cause, il serait bon d'en profiter pour en clarifier d'autres aspects et notamment pour préciser ce qui est entendu par le terme très vague « *toute vérification nécessaire* » ainsi que les modalités de telles vérifications. En particulier, il serait bénéfique d'explicitier le droit à la présence d'un avocat, étant souligné que des avocats ayant souhaité assister leurs clients lors de ces vérifications se sont fait opposer que cela n'était « pas prévu par la loi ».

Il est également nécessaire de légiférer au sujet de l'étendue des droits et obligations des forces de l'ordre lorsqu'ils procèdent aux fouilles et plus particulièrement encore à celle dite des objets. Fouille prévue à l'article 12 paragraphe 5 de la loi du 18 décembre 2015. En effet, la pratique montre que cette fouille ne se limite pas à la recherche des pièces d'identité, mais comprend tous les effets personnels, y compris les téléphones portables et autres appareils électroniques.

Or, accéder aux informations contenues sur ces appareils constitue toujours une intrusion dans des données à caractère personnel, dans la mesure où les données et informations stockées sont susceptibles de concerner des aspects intimes de la vie privée, tels que l'orientation sexuelle, les opinions politiques, la santé. Ces données peuvent également concerner des aspects de la vie privée de tierces personnes qui sont en contact avec le demandeur.

A défaut de procédures, de garanties et de garde-fous inscrits dans la loi, l'accès que les forces de l'ordre se procurent sur les appareils électroniques constitue une ingérence disproportionnée dans la vie privée (voir CEDH, Copland c/ Royaume-Uni, 3.07.2007, n° 62617/00, CEDH 2007-I)

Il est donc impératif de légiférer non seulement dans le sens de faciliter les pratiques administratives par l'élargissement du cercle des fonctionnaires pouvant effectuer les fouilles, mais encore et surtout dans le sens de la protection accrue des droits fondamentaux des justiciables et plus particulièrement en ce qui concerne leur droit au respect de la vie privée.

Aussi, une attention particulière doit être portée à la préservation de l'effectivité des garanties procédurales assurées aux mineurs non accompagnés.

Il est malheureusement courant qu'un mineur non accompagné (MNA), au sens de la loi relative à la protection internationale, soit dès sa présentation à la direction de l'immigration et donc avant la nomination d'un administrateur ad hoc, interrogé sur les motifs de sa demande de protection internationale. Cette pratique est illégale et est contraire à la préservation de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Il arrive également qu'un mineur se voit interrogé par le service de la police judiciaire lors de la présentation de sa demande de protection internationale sur des faits autres que ceux relatifs à son identification sous prétexte qu'un adulte qu'il connaissait était présent. Il est donc loisible de préciser à tout fonctionnaire de police de s'abstenir de poser à un mineur toute question autre que celles permettant de l'identifier aux fins de demande de nomination d'un administrateur ad hoc (Nom, prénom, date de naissance, lieu de naissance, nationalité et identité de ses responsables légaux).

Le MNA pourra répondre à toute autre question lors de l'introduction de sa demande de protection internationale en présence de son administrateur ad hoc.

Il sera également opportun d'insérer dans la loi, dans le cadre des « *vérifications nécessaires* » de l'article 6 (3) alinéa 2, l'obligation de s'assurer que l'adulte qui se présente en compagnie d'un mineur, autre que l'un de ses parents, est bien « *responsable de lui par le droit en vigueur au Grand-Duché de Luxembourg* »¹ ou « *le prend **effectivement** en charge* »

Toujours dans la même perspective d'une meilleure garantie des droits des MNA, le LFR a pu constater qu'il est souvent quasi impossible de corriger des éléments de données personnelles recueillies lors de la présentation à la direction de l'immigration d'un mineur non accompagné fraîchement arrivé au Luxembourg au bout d'un long trajet migratoire. Aussi, il est primordial que les données personnelles d'un mineur non accompagné ne soient considérées comme validées par le mineur que suite à l'introduction de sa demande par son administrateur ad hoc. La garantie procédurale visant la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant offerte par la loi par le biais de la désignation d'un administrateur ad hoc sera ainsi effective.

N'oublions pas qu'un grand nombre de mineur ne connaissent pas leur date de naissance exacte pour des raisons culturelle (pas de fêtes d'anniversaires) ou ne la connaissent qu'approximativement ou encore uniquement dans le calendrier de leur pays d'origine. Il arrive aussi que pendant qu'il faille coûte que coûte donner une date complète, ils inventent le jour et le mois sans penser que cela puisse leur être préjudiciable par la suite.

Article 4

Art. 4. A l'article 35 de la même loi sont apportées les modifications suivantes :

(...)

4. Le paragraphe 3 est modifié comme suit :

« (3) Contre la décision d'irrecevabilité prise en vertu de l'article 28, paragraphe (2), un recours en annulation est ouvert devant le tribunal administratif. Le recours doit être introduit dans un délai de quinze jours à partir de la notification. Le tribunal administratif statue dans les deux mois de l'introduction de la requête. Ce délai est d'office ramené à un mois lorsque le demandeur fait l'objet d'une mesure de placement conformément à l'article 22 qui précède. 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. La décision du tribunal administratif n'est pas susceptible d'appel.

5. Il est inséré un nouveau paragraphe 4 libellé comme suit :

« (4) Contre la décision de transfert visée à l'article 28, paragraphe (1), un recours en réformation est ouvert devant le tribunal administratif. Le recours doit être introduit dans un délai de quinze jours à partir de la notification. Le tribunal administratif statue dans le mois de l'introduction de la requête. 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. La décision du tribunal administratif n'est pas susceptible d'appel. »

En ce qui concerne le contentieux des décisions prises en vertu du règlement « Dublin III », l'évolution d'un recours en annulation vers un recours en réformation permettra au juge d'examiner tous les éléments lui soumis au jour où il statue, ce qui est appréciable dans un contentieux où les délais sont extrêmement serrés.

L'automaticité de l'effet suspensif du recours est également une avancée positive et devrait permettre de protéger les justiciables concernés des conséquences d'un éventuel transfert qui s'avérerait illégal et de décharger tant les magistrats que les avocats du contentieux de l'urgence pour leur permettre de se concentrer sur le fond des affaires.

Il y a donc lieu de saluer le souci exprimé du législateur d'assurer le respect de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'Homme dans le contexte du contentieux « Dublin ».

En revanche, le raccourcissement du délai imposé aux juges pour statuer dans les affaires « Dublin » interpelle (de deux mois actuellement à un mois selon le projet) et le LFR ne peut qu'espérer que cela ne se traduira pas en une moindre qualité de la justice rendue.

Par ailleurs, le projet de remaniement de l'article 35 de la loi opère une dissociation très marquée entre le contentieux « Dublin » et le contentieux de l'irrecevabilité.

¹ Article 2(m) de la loi de 2015 relative à la protection internationale.

Pour ce second cas, le régime reste inchangé (recours en annulation non suspensif à introduire dans un délai de quinze jours). Or, dans les cas où l'irrecevabilité est fondée sur l'octroi d'une protection internationale dans un autre Etat membre (cas de plus en plus fréquent en pratique), se pose la question de la pertinence des limites actuelles du droit au recours.

En effet, la jurisprudence récente de la CJUE (arrêts *Jawo* et *Ibrahim* du 19 mars 2019) admet clairement qu'il existe des problématiques communes au contentieux des transferts Dublin et à celui des irrecevabilités fondées sur l'existence d'une protection internationale dans un autre Etat membre, du moins lorsque l'individu concerné invoque un risque de graves violations de ses droits fondamentaux dans l'Etat membre de destination. Dès lors, s'il a été jugé nécessaire, au regard de l'article 13 de la Convention EDH, de modifier les modalités de recours contre des décisions de transferts Dublin, une réflexion similaire devrait sans doute être menée quant aux modalités de recours contre des décisions d'irrecevabilité.