

N° 5572⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2006-2007

PROJET DE LOI

portant:

1. transposition

- de la directive 2001/40/CE du Conseil du 28 mai 2001 relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement des ressortissants de pays tiers;
- de la directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001 visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985;
- de la directive 2002/90/CE du Conseil du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers;
- de la directive 2004/82/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant l'obligation pour les transporteurs de communiquer les données relatives aux passagers;

2. modification de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant

1. l'entrée et le séjour des étrangers;
2. le contrôle médical des étrangers;
3. l'emploi de la main-d'oeuvre étrangère

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(24.10.2006)

Par dépêche en date du 29 septembre 2006, le Président de la Chambre des députés a saisi le Conseil d'Etat, sur base de l'article 19(2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, d'une série d'amendements adoptés par la commission des Affaires étrangères et européennes, de la Défense, de la Coopération et de l'Immigration de la Chambre des députés. Ces amendements étaient accompagnés d'un commentaire.

La commission compétente de la Chambre des députés a par ailleurs procédé à un toilettage de l'ensemble du texte de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers; 2. le contrôle médical des étrangers; 3. l'emploi de la main-d'oeuvre étrangère. Elle a ainsi remplacé les termes de „gendarmerie“ et de „police“ par ceux de „Police grand-ducale“. Le terme „Grand-Duché“ a été complété par l'expression „Grand-Duché de Luxembourg“, les termes de „demande d'asile“ ont été échangés, conformément à la loi du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, par les termes de „demande de protection internationale“ et, en application de l'arrêté grand-ducal du 7 août 2004 portant constitution des ministères, les termes „Ministre de la Justice“ et „Ministre du Travail“ ont été remplacés par les termes „Ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions“ à chaque fois où cela était cohérent et opportun. Par ailleurs, la commission parlementaire a introduit des amendements pour convertir toutes les sommes exprimées en francs luxembourgeois en euros, ceci également pour les articles de la loi de 1972 qui ne sont pas concernés par la transposition des quatre directives.

A la prédite dépêche du Président de la Chambre des députés étaient jointes, à titre indicatif, une version coordonnée du projet de loi sous rubrique ainsi qu'une version coordonnée de la loi modifiée du 28 mars 1972 précitée. Le Conseil d'Etat voudrait signaler d'emblée que cette dernière version coordonnée ne mentionne pas, parmi les lois modificatives de la loi de base du 28 mars 1972, la loi du 24 juillet 2001 portant modification de la loi du 22 février 1968 sur la nationalité luxembourgeoise. Cette loi du 24 juillet 2001 a modifié l'article 10 de la loi modifiée de 1972, lequel article ne se retrouve toutefois pas dans la version coordonnée dans sa teneur nouvelle.

Amendements 1 à 7 et 10

A titre liminaire, le Conseil d'Etat relève une correction à opérer au niveau de l'article 14-1, où il y a lieu de lire au paragraphe 1er „ ... au titre de la directive 2001/40/CE ...“.

Pour ce qui est des dispositions du projet de loi ayant trait à la transposition des directives communautaires 2001/40/CE, 2001/51/CE, 2002/90/CE et 2004/82/CE, il y a lieu de retenir que la commission compétente de la Chambre des députés a très largement suivi les propositions que le Conseil d'Etat avait formulées dans son avis du 20 juin 2006. La commission parlementaire a encore tenu compte des suggestions émises par le Conseil d'Etat dans son avis du 20 juin 2006 relatif au projet de règlement grand-ducal portant transposition de la directive 2003/110/CE du Conseil de l'Union européenne du 25 novembre 2003 concernant l'assistance au transit dans le cadre de mesures d'éloignement par voie aérienne (nouvel article 14-2 du projet de loi).

Les autres modifications opérées par rapport au texte original donnent lieu aux observations suivantes:

– Au point A.4 du futur article unique, les auteurs des amendements proposent de remplacer le terme „refoulement“ par celui, plus approprié, d'„éloignement“. Dans la mesure où l'article 12 de la loi modifiée du 28 mars 1972 emploie lui aussi le terme „éloigner“ en visant l'hypothèse du refoulement, le Conseil d'Etat peut y marquer son accord.

– Le Conseil d'Etat peut marquer son accord à l'ajout, au même point A.4, du bout de phrase „ou d'une demande de transit par voie aérienne“, au regard de l'article 5, paragraphe 3, lettre a) de la directive 2003/110/CE. Il convient toutefois de préciser que cette hypothèse doit rester tout à fait exceptionnelle, compte tenu des dispositions de l'article 6, paragraphe 1er de la même directive, obligeant l'Etat membre requérant le transit par voie aérienne à réadmettre immédiatement le ressortissant d'un pays tiers dont le transit par voie aérienne est impossible. C'est donc essentiellement dans l'hypothèse où une telle réadmission immédiate s'avère impossible que l'article 15 aura vocation à s'appliquer.

– Le remplacement, au point C, nouvel article 30-1, des termes „transporteur aérien“ par ceux de „entreprise de transport aérien“ trouve l'accord du Conseil d'Etat.

– Les auteurs des amendements entendent préciser au point C, nouveaux articles 30-2 et 30-3, que ne sont visés que les étrangers non ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne en provenance d'un Etat non tenu par la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985. En d'autres termes, l'entreprise de transport aérien n'encourt aucune responsabilité à raison du transport d'un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne au départ d'un autre Etat faisant partie de l'espace Schengen.

L'article 26 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen figure au titre des mesures d'accompagnement (de la suppression des contrôles frontaliers) visant à un renforcement des frontières extérieures du territoire Schengen: „si l'entrée sur le territoire d'une des Parties Contractantes est refusée à un étranger, le transporteur qui l'a amené à la frontière extérieure par voie aérienne ... est tenu de le reprendre en charge sans délai“ (article 26, paragraphe 1er, lettre a)).

Les articles 33 et 33-1 de la loi modifiée de 1972 ont été introduits dans cette législation par la loi du 18 août 1995 à l'effet de transposer en droit positif les obligations assumées par le Luxembourg au titre dudit article 26: „L'article 26 par. 2 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen oblige les Etats signataires à prévoir des sanctions à l'égard des compagnies de transport qui amènent des passagers démunis des documents de voyage requis pour l'entrée sur le territoire. A l'heure actuelle les compagnies aériennes – l'aéroport étant la seule frontière extérieure du Grand-Duché, seules ces compagnies sont visées – ramènent à leurs frais les passagers auxquels l'entrée est refusée ceci sur base d'un échange

de lettres dans lequel elles ont pris cet engagement. Le texte proposé (art. 33-1) transpose dans le droit positif ce qui n'était jusqu'à présent qu'une pratique et permet en outre au Ministre de la Justice de prononcer une amende administrative à l'encontre de la compagnie fautive" (commentaire des articles du projet de loi No 4013 devenu par la suite la loi du 18 août 1995).

S'il paraît incontestable que les dispositions susmentionnées ont été introduites dans la législation nationale à l'effet de satisfaire aux obligations découlant de la Convention d'application de l'Accord de Schengen, il n'en reste pas moins, et le Conseil d'Etat l'avait signalé dans son avis relatif au projet de loi devenu la loi du 18 août 1995 (cf. *doc. parl. No 4013*), que la Convention de Chicago relative à l'aviation civile internationale impose déjà en son annexe IX aux compagnies aériennes de contrôler les documents requis pour l'entrée dans l'Etat de destination.

Le texte correspondant belge (article 74/4 de la loi modifiée du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, tel qu'inséré dans cette loi par une loi du 14 juillet 1987) avait originairement pour objet de donner force obligatoire aux articles 3.35 et 3.36 de l'Annexe IX à la Convention de Chicago. Le Conseil d'Etat belge avait relevé que l'article 3.36 disposait que „les exploitants ne seront pas passibles d'amendes si un Etat contractant juge insuffisant les documents d'un passager ou si, pour tout autre motif, le passager n'est pas jugé admissible dans le territoire de l'Etat. Les exploitants prendront des précautions afin que les passagers soient en possession de tous documents exigés par les Etats contractants aux fins de contrôle“. Le Conseil d'Etat belge de conclure que „la dernière phrase peut être interprétée en ce sens qu'elle permet l'établissement d'amendes à charge des transporteurs aériens qui „n'ont pas pris de précautions pour s'assurer si les passagers sont en possession des documents requis“ “ (voir Chambre des représentants de Belgique, document 689/1, session 1986-1987). La Belgique n'a pas modifié son texte, dans le sens préconisé par les auteurs des amendements sous avis, lorsqu'il s'agissait de l'adapter à la Convention d'application de l'Accord de Schengen (loi belge du 15 juillet 1996, Moniteur belge 5.10.1996, p. 193 et Chambre des représentants de Belgique, 49e législature, document 364/1) ou à la directive 2001/51/CE (loi belge du 22 décembre 2004, Moniteur belge 18.1.2005, p. 1379).

Si la proposition d'amendement peut en l'occurrence se comprendre, elle ne paraît pas pour autant s'imposer, compte tenu de ce que les articles en cause ne doivent pas impérativement épouser le champ d'application de l'article 26 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen, même si la mise en œuvre dudit article 26 était à la base de la réforme législative de 1995.

La modification envisagée risque d'ailleurs de donner lieu à des difficultés d'application en combinaison avec le nouvel article 30-1: ce dernier article impose la transmission, à la Police grand-ducale, de renseignements relatifs aux passagers (et d'après le considérant (7) de la directive 2004/82/CE, „les obligations qui doivent être imposées aux transporteurs en vertu de la présente directive sont complémentaires de celles établies en application des dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen ... étant donné que ces deux types d'obligations concourent à la réalisation du même objectif ...“). Parmi les renseignements à transmettre figurent le numéro et le type du document de voyage utilisé. Or, l'article 30-1 impose cette obligation aux transporteurs pour les vols en provenance d'un pays non membre de l'Union européenne (c'est-à-dire aussi pour les vols en provenance de l'Islande, de la Norvège et de la Suisse, pays qui sont associés à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen). Une distinction entre les vols à l'intérieur de l'Union européenne et les vols à l'intérieur de l'espace Schengen au niveau des nouvelles dispositions relatives aux entreprises de transport aérien n'est donc pas faite pour faciliter aux entreprises de transport aérien la mise en œuvre des nouvelles dispositions légales.

Le Conseil d'Etat de signaler encore qu'aux termes de l'article 19 du règlement grand-ducal du 23 décembre 2003 portant sur les zones de sûreté à accès réglementé de l'aéroport de Luxembourg, les conditions d'accès aux zones de sûreté et les contrôles de sûreté y applicables, les passagers des transporteurs aériens sont autorisés à accéder et à circuler dans les zones de sûreté à accès réglementé sans autorisation d'accès préalable, s'ils sont en possession d'un document d'identité et d'un titre de transport aérien valable. Aussi, les entreprises de transport aérien demandent-elles, au moment de la délivrance du titre de transport et lors de l'embarquement, même à l'intérieur de l'espace Schengen, à leurs passagers de présenter les documents d'identité. Il ne faudrait pas que la modification envisagée par les auteurs des amendements donne lieu à de fausses interprétations.

Le Conseil d'Etat donne dans ces conditions à considérer s'il ne faudrait pas s'en tenir au texte actuel dont la généralité du libellé ne semble avoir donné lieu ni à des discussions ni à des difficultés d'application.

– Le texte amendé précise encore, à l’endroit des nouveaux articles 30-2 et 30-3, que sont visés les étrangers démunis d’un document de voyage valable. Actuellement, les entreprises de transport aérien sont tenues de s’assurer que l’étranger n’est pas „démuni d’un document de voyage et, le cas échéant, du visa requis par la loi“. Les termes „requis par la loi“ englobent tant le document de voyage que l’éventuel visa (argument peut être tiré à ce sujet de l’article 33, point II, sous 2 „les documents requis lui ont été présentés“, disposition d’ailleurs reprise par le point 2 du paragraphe 5 du nouvel article 30-3).

S’il est vrai que l’article 5 de la Convention d’application de l’Accord de Schengen prescrit la possession de documents valables, cette précision ne paraît toutefois pas impérieuse au Conseil d’Etat dans le contexte des dispositions dont s’agit. Que signifierait par ailleurs l’ajout de cette précision? Est valable ce qui a les conditions requises pour produire son effet. Des documents de voyage falsifiés ne sont pas de nature à produire d’effet. Sous l’empire de la législation actuelle, les entreprises de transport aérien ne sont censées détecter que les faux grossiers (article 33, point II, sous 2). Il ne faudrait pas que sous l’empire de la nouvelle législation s’installent des incertitudes pour ce qui est de l’étendue du contrôle que les transporteurs aériens sont tenus d’effectuer.

Le Conseil d’Etat recommande dès lors de s’en tenir aux règles existantes et d’omettre la précision proposée.

Amendements 8, 9 et 12

Pour ce qui est de la modification envisagée à l’endroit des articles 31, 32 et 35 (conversion en euros des montants libellés en francs luxembourgeois), le Conseil d’Etat retient que la conversion s’est opérée par l’effet de la loi du 1er août 2001 relative au basculement en euro le 1er janvier 2002 et modifiant certaines dispositions législatives. Une conversion formelle, par le biais d’un projet de loi portant modification de la loi modifiée du 28 mars 1972, n’est dès lors pas requise, et le Conseil d’Etat considère qu’il y a lieu de faire abstraction des amendements 8, 9 et 12. La modification à l’endroit de l’article 35 (nouveau point D.5 qui fait l’objet de l’amendement 12) ne tient pas compte des dispositions de l’article 6 de la loi précitée du 1er août 2001: dans les cas où la multiplication (par 0.025) aboutit à un montant comprenant des décimales, le montant est arrondi à l’euro supérieur. Il y aurait donc en tout état de cause lieu d’écrire „63“ au lieu de „62,50“ euros.

Amendement 11

En ce qui concerne la modification à l’endroit de l’article 33.2 actuel, devenant l’article 33 nouveau (point D.4), le Conseil d’Etat retient que le projet de loi No 4013 (devenu la loi du 18 août 1995) entendait prévoir „des peines sévères – les peines actuellement prévues ont sensiblement été relevées – pour sanctionner d’une façon adéquate les passeurs et les personnes qui par la suite de logement ou de mise au travail clandestins favorisent l’entrée et le séjour irréguliers“. Dans son rapport, la commission juridique de la Chambre des députés avait souligné que „les articles 33-2, 34 et 34-1 prévoient des amendes pénales sévères à l’encontre des passeurs d’immigrants illégaux, ou encore de ceux qui hébergent ou emploient des personnes séjournant de façon illégale au Luxembourg. La Commission salue l’approche retenue à l’égard de personnes qui, souvent, abusent des gens à statut d’immigrant clandestin en les faisant travailler et loger dans des conditions inhumaines ou dépourvues de toute protection sociale. La Commission invite les autorités compétentes à poursuivre les infractions visées aux articles sous rubrique avec conséquence et sévérité“.

Le Conseil d’Etat peut marquer en conséquence son accord à voir préciser l’incrimination dans le sens préconisé par l’amendement sous avis, et qui rejoint davantage l’idée à la base de la disposition pénale dont s’agit. Il y aurait toutefois lieu de fixer le minimum de l’amende à 500 euros. Lorsque le minimum de l’amende correctionnelle est plus élevé que le minimum prévu à l’article 16 du Code pénal, il peut être procédé par montants arrondis. Il y aurait encore lieu de dire „l’entrée ou le transit irréguliers“, dans la mesure où les dispositions de la directive 2002/90/CE risquent d’être déjouées par une exigence cumulative d’une entrée et d’un transit irréguliers.

Les auteurs des amendements prévoient encore d’actualiser le texte de la loi modifiée de 1972:

– La loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l’Inspection générale de la Police prévoit en son article 85 que pour toutes les dispositions existantes, les termes de „Gendarmerie“, de „Gendarmerie grand-ducale“ et de „Police“ sont remplacés par le terme de „Police grand-ducale“. Au regard de cette disposition, les modifications opérées dans la version coordonnée de la loi modifiée de 1972 à l’endroit des articles 15, paragraphe 3, 18 et 20 de cette loi, ne nécessitent pas d’amendements formels.

– Pour ce qui est de la substitution des termes „ministre ayant l’Immigration et l’Asile dans ses attributions“ aux termes „ministre de la Justice“, elle n’est possible que si elle découle dans tous les cas nécessairement de l’arrêté grand-ducal du 7 août 2004 portant constitution des ministères. Tel n’est aux yeux du Conseil d’Etat pas le cas pour l’article 20, la loi du 31 mai 1999 sur la Police et l’Inspection générale de la Police ne réservant pas expressément le cas des attributions réservées par d’autres lois au ministre ayant l’Immigration et l’Asile dans ses attributions (voir l’article 5 de la loi de 1999), et l’arrêté grand-ducal du 7 août 2004 ne permettant pas non plus d’induire de telles attributions au bénéfice dudit ministre. Un amendement formel semble nécessaire pour opérer cette substitution, en complément des dispositions de la loi sur la Police et l’Inspection générale de la Police. La question se pose alors s’il n’y a pas lieu d’opter pour une substitution par voie d’amendement dans tous les articles entrant en lice. Le Conseil d’Etat pourrait d’ores et déjà marquer son accord à un amendement formel opérant ladite substitution, soit de manière spécifique à l’endroit de l’article 20, soit de manière générale à l’endroit des différents articles concernés (hormis l’article 38).

– Des amendements formels sont également nécessaires pour que les termes „Grand-Duché de Luxembourg“ soient utilisés dans tout le texte légal en lieu et place des termes „Grand-Duché“. Il en est de même du remplacement des termes „demande d’asile“ par ceux de „demande de protection internationale“.

Le Conseil d’Etat pourrait également marquer d’ores et déjà son accord à de tels amendements formels.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 24 octobre 2006.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

