

N° 5849⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2009-2010

PROJET DE LOI

portant approbation du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adopté par l'Assemblée Générale de l'Organisation des Nations Unies à New York le 18 décembre 2002

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(18.12.2009)

Par dépêche du 12 novembre 2009, le Président de la Chambre des députés, se référant à l'article 19(2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, saisit le Conseil d'Etat d'une série d'amendements au projet de loi mentionné sous rubrique. Les amendements, élaborés par la Commission juridique de la Chambre des députés, sont accompagnés d'un commentaire et d'un texte coordonné.

*

Le texte proposé par la Commission juridique vise à instituer le médiateur en tant que mécanisme national de prévention dans un texte de loi spécifique qui ne sera plus inclus dans la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur.

La commission parlementaire propose partant de modifier l'intitulé du projet en omettant la référence à la loi du 22 août 2003 précitée.

Le Conseil d'Etat observe que le texte coordonné tel que proposé par la commission ne se limite pas aux quatre amendements tels qu'énumérés dans la dépêche mais apporte un changement significatif au projet initial.

Le présent avis complémentaire porte dès lors sur le contenu des articles 3 à 5 du texte coordonné joint à la dépêche.

Si le Conseil d'Etat peut adhérer à l'approche de la commission, il estime néanmoins qu'il serait contraire aux règles légistiques de se limiter, dans l'intitulé de la loi, à la mention de l'approbation du Protocole facultatif qui fait l'objet de l'article 1er du projet, les dispositions du projet par lesquelles notre législation désigne le mécanisme national de prévention et ses attributions étant régies par les articles 2 à 5.

L'intitulé d'une loi doit désigner de manière claire et concise l'objet essentiel du texte.

Le Conseil d'Etat propose dès lors le libellé suivant:

„Projet de loi portant:

- 1) approbation du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adopté par l'Assemblée Générale de l'Organisation des Nations Unies à New York le 18 décembre 2002;*
- 2) désignation du médiateur en tant que mécanisme national de prévention et fixant ses attributions“*

*

EXAMEN DES ARTICLES

Articles 1er et 2 du texte coordonné

Ces articles restent inchangés par rapport au projet initial.

Article 3

Le libellé proposé omet d'indiquer le but des visites, contrôles et évaluations qui, aux termes du projet initial, devaient assurer „le respect des droits fondamentaux dont les personnes privées de liberté demeurent titulaires“.

Dans la mesure où le but d'une disposition légale figure à bon escient dans l'exposé des motifs et – dans le présent cas d'espèce – dans le Protocole facultatif approuvé par la loi, le Conseil d'Etat est d'accord avec cet amendement.

Pour éviter une double référence aux visites tant à l'article 3 qu'au paragraphe 1er de l'article 4, il y a lieu d'omettre ce terme dans l'article 3.

L'article sous examen se lirait dès lors comme suit:

„**Art. 3.** Dans le cadre de ses compétences prévues à l'article 2, le médiateur a pour mission d'assurer le contrôle externe des lieux où se trouvent des personnes privées de liberté. En cette qualité, il lui appartient de contrôler et d'évaluer, sur le terrain national, ces mêmes lieux.“

Article 4

Le Conseil d'Etat peut approuver le libellé du nouveau paragraphe 3 de l'article 4.

Article 5

Le Conseil d'Etat estime que le libellé proposé est en contradiction avec le texte du Protocole.

L'article 23 du Protocole dispose en effet que „les Etats Parties au présent Protocole s'engagent à publier et à diffuser les rapports annuels des mécanismes nationaux de prévention“.

Or, l'amendement parlementaire prévoit que la Chambre des députés procédera à la publication d'un rapport annuel conformément à l'article 23 du Protocole.

Selon le commentaire de l'article, la publication d'un rapport annuel relèverait de la seule compétence de la Chambre des députés.

Il faut déduire du libellé proposé que le rapport annuel sera l'œuvre de la Chambre des députés et ne sera – du moins pas nécessairement – le rapport annuel du médiateur. Rien ne s'oppose à ce que la Chambre des députés publie un rapport si elle le juge opportun. Elle peut également se charger de la publication du rapport du médiateur mais elle ne peut pas empêcher – ou donner l'impression d'empêcher – la publication du rapport du médiateur, mécanisme national en vertu de l'article 2. Le Conseil d'Etat estime toutefois que le rapport du médiateur, rédigé en sa qualité de mécanisme national, ne doit pas être confondu avec le rapport d'activité prévu à l'article 8 de la loi du 22 août 2003, que le médiateur est tenu de présenter à la Chambre des députés. En sa qualité de mécanisme national de prévention prévu à l'article 17 du Protocole facultatif, le médiateur n'est pas un organe de la Chambre, mais une autorité indépendante.

Selon l'article 5 du texte coordonné proposé par la Commission juridique, le médiateur serait tenu d'établir à l'issue de chaque contrôle un rapport qui serait „communiqué à la Chambre des Députés et aux autorités compétentes qui peuvent faire valoir leurs observations par écrit“. Le Conseil d'Etat a des difficultés à saisir de quelle manière la Chambre des députés pourrait faire valoir des observations, aucune procédure à cet effet n'étant prévue. Il propose dès lors de ne pas mentionner spécifiquement la Chambre des députés parmi les destinataires du rapport annuel.

Aux termes du Protocole, l'Etat s'engage à publier et à diffuser le rapport du mécanisme national de prévention.

Contrairement au libellé du Protocole, l'article 5 prévoit l'obligation, dans le chef du médiateur, d'établir „à l'issue de chaque contrôle exercé dans le cadre de sa mission, définie aux articles 3 et 4, un rapport détaillé contenant ses constats“. Cette obligation n'est pas prévue au Protocole. Elle n'a d'ailleurs aucun intérêt alors qu'il faut supposer qu'un rapport n'est utile que dans la mesure où il est jugé nécessaire par le médiateur. Par contre, le Conseil d'Etat doit s'opposer formellement à la disposition de l'article 5 prévoyant la publication „d'un rapport annuel“ par la Chambre des députés. Cette

disposition viole le contenu précis de l'article 23 du Protocole, qui fait obligation à l'Etat de publier le rapport du mécanisme national de prévention. L'article 5 (7 selon le Conseil d'Etat) se lira dès lors comme suit:

„**Art. 7.** Le médiateur peut établir à l'issue de chaque contrôle exercé dans le cadre de sa mission définie aux articles 3 et 4 un rapport contenant ses constats. Il publie un rapport annuel. Ces rapports sont communiqués aux autorités compétentes qui peuvent faire valoir leurs observations par écrit. Dans ces rapports, le médiateur peut émettre des avis, formuler des recommandations et présenter les propositions prévues à l'article 19 du Protocole.“

Le Conseil d'Etat note que le projet tel qu'amendé ne reprend plus le libellé de l'article 5 du projet initial qui visait à introduire un article 8-6 dans la loi instituant un médiateur.

Aux termes de cet article, les articles 2, 5, 6 et 7 de la loi sur le médiateur devaient s'appliquer également „par analogie“ aux missions confiées au médiateur en sa fonction de „mécanisme national de prévention au sens de l'article 3 du Protocole“.

Dans son avis du 31 mars 2009, le Conseil d'Etat avait estimé que ce renvoi était superfétatoire dans la mesure où les dispositions visées aux articles 5, 6 et 7 de la loi du 22 août 2003 figuraient déjà au chapitre I de ladite loi sous l'intitulé „du mandat et des attributions du médiateur“. Or, ce raisonnement ne s'applique plus au projet tel qu'amendé. Le texte du projet de loi, dans la version actuelle, ne vise en effet plus à modifier la loi sur le médiateur mais entend consacrer les missions de mécanisme national de prévention dans une loi autonome. Le renvoi aux dispositions visées aux articles 6 et 7 revêt dès lors à nouveau toute son importance. Dans la logique des amendements visant à confier une nouvelle mission spécifique au médiateur, il y a lieu d'introduire dans le texte sous rubrique l'essentiel des dispositions auxquelles renvoyait le projet initial. Cette approche est préférable à l'introduction d'un simple renvoi aux dispositions afférentes de la loi du 22 août 2003. Toutefois, il n'y a pas lieu de reproduire à l'identique les dispositions de la loi du 22 août 2003 dans la mesure où la mission, dans le cadre du projet sous avis, est différente. Ainsi que le Conseil d'Etat l'avait noté dans son avis du 31 mars 2009, la reprise de l'article 2 est inappropriée. La reprise de l'article 5 est également superflue. Les dispositions de l'article 6 doivent par contre être reproduites dans le projet. A signaler toutefois que, contrairement à l'article 6 de la loi du 22 août 2003, le secret concernant la défense nationale, la sûreté de l'Etat et la politique extérieure, ne peut pas être opposé au médiateur dans le présent contexte, pareille restriction n'étant pas prévue dans le Protocole et aucune réserve y relative n'ayant été émise.

La mention des „fonctionnaires, employés et ouvriers“ est à remplacer par le terme générique d'„intervenants“.

Le maintien de l'accès à l'information garanti à l'article 6 de la loi sur le médiateur est nécessaire pour assurer l'efficacité de l'intervention du mécanisme national. L'interdiction de faire une mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui a été révélé (prévue à l'article 7 de la loi du 22 août 2003) ne peut viser, dans le contexte du projet sous avis, que les personnes privées de liberté.

Il y a également lieu de reproduire les dispositions de l'article 7. Les dispositions susvisées seront à intégrer dans le texte à la suite de l'article 4 du texte coordonné proposé par la commission parlementaire. Dès lors, l'article 5 remanié du texte coordonné proposé par la commission deviendra l'article 7.

Suit le texte coordonné proposé par le Conseil d'Etat:

*

PROJET DE LOI

- 1) portant approbation du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adopté par l'Assemblée Générale de l'Organisation des Nations Unies à New York le 18 décembre 2002;**
- 2) portant désignation du médiateur en tant que mécanisme national de prévention et fixant ses attributions**

Art. 1er. Est approuvé le Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adopté par l'Assemblée Générale de l'Organisation des Nations Unies à New York le 18 décembre 2002, dénommé ci-après „le Protocole“.

Art. 2. Le médiateur est désigné comme mécanisme national de prévention au sens de l'article 3 du Protocole.

Art. 3. Dans le cadre de ses compétences prévues à l'article 2, le médiateur a pour mission d'assurer le contrôle externe des lieux où se trouvent des personnes privées de liberté. En cette qualité, il lui appartient de contrôler et d'évaluer, sur le territoire national, ces mêmes lieux.

Art. 4. (1) Le contrôle visé à l'article 3 est exercé notamment par des visites sur place dont les dates et modalités sont librement fixées par le médiateur. Avant toute visite, le médiateur informe les autorités responsables du lieu de détention. Toutefois, il peut décider de procéder à une visite sans préavis lorsque des circonstances particulières l'exigent.

(2) Dans le cadre de ses visites, le médiateur peut choisir librement les personnes qu'il veut rencontrer et il peut s'entretenir confidentiellement avec toute personne privée de liberté ainsi qu'avec toute personne susceptible de fournir des informations utiles à l'exercice de sa mission. Le médiateur a libre accès à tous les équipements et installations des lieux de détention.

(3) Le médiateur peut se faire accompagner dans ses visites des lieux de détention par des experts dont il juge la présence utile pour l'exercice de sa mission.

(4) Les renseignements demandés dans le cadre de la mission définie à l'article 3 concernent le nombre de personnes privées de liberté se trouvant dans les lieux de détention, le nombre de lieux de détention et leur emplacement ainsi que le traitement de ces personnes et leurs conditions de détention.

(5) Pour des motifs graves liés à la sécurité publique, à des catastrophes naturelles ou à des troubles sérieux dans l'établissement où la visite doit avoir lieu, les autorités peuvent faire connaître au médiateur leurs objections à la visite au moment où celle-ci est demandée et proposer son report. Il appartient au médiateur de décider du report de cette visite.

(6) La mission prévue à l'article 3 s'exerce sans préjudice des compétences que la loi peut attribuer en cette matière à d'autres personnes ou organismes.

Art. 5. Le médiateur peut demander, par écrit ou oralement, au service visé par l'enquête, tous les renseignements qu'il juge nécessaires. Le service visé est obligé de remettre au médiateur dans les délais fixés par celui-ci tous les dossiers réclamés. Les membres du Gouvernement et toutes autres autorités publiques doivent faciliter la tâche du médiateur. Ils doivent autoriser tous les intervenants placés sous leur autorité à répondre aux questions du médiateur. Le caractère secret ou confidentiel des pièces dont il demande la communication ne peut pas lui être opposé.

Art. 6. En vue d'assurer le respect des dispositions relatives au secret professionnel, le médiateur veille à ce qu'aucune mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui aurait été révélé ne soit faite dans les documents établis sous son autorité ou dans ses communications.

Art. 7. Le médiateur peut établir à l'issue de chaque contrôle exercé dans le cadre de sa mission définie aux articles 3 et 4 un rapport contenant ses constats. Il publie un rapport annuel. Ces rapports sont communiqués aux autorités compétentes qui peuvent faire valoir leurs observations par écrit. Dans ses rapports, le médiateur peut émettre des avis, formuler des recommandations et présenter les propositions prévues à l'article 19 du Protocole.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 18 décembre 2009.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Georges SCHROEDER

