

Projet de règlement grand-ducal

fixant les conditions et les modalités générales du régime de rétention du Centre de rétention et abrogeant le règlement grand-ducal du 20 septembre 2002 créant un Centre de séjour provisoire pour étrangers en situation irrégulière et modifiant le règlement grand-ducal modifié du 24 mars 1989 concernant l'administration et le régime interne des établissements pénitentiaires.

Avis du Conseil d'Etat

(8 avril 2011)

Par dépêche du 10 août 2010, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a saisi le Conseil d'Etat du projet de règlement grand-ducal élargé qui a été élaboré par le ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration.

Au texte du projet de règlement proprement dit étaient joints un exposé des motifs et un commentaire des articles.

Le Conseil d'Etat ignore si des chambres professionnelles ont été consultées. Au regard des obligations que certaines dispositions du règlement grand-ducal en projet comportent pour le personnel du Centre de rétention qui, selon les articles 25 et suivants de la loi du 28 mai 2009 concernant le Centre de rétention, relèvent du statut du fonctionnaire ou de l'employé de l'Etat, il estime que l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics est requis en la matière.

Considérations générales

La loi précitée du 28 mai 2009 prévoit que les mesures d'exécution de plusieurs de ses dispositions sont déterminées par voie de règlement grand-ducal. Il s'agit en général des conditions et modalités pratiques du régime de rétention dont question à l'article 5. En outre, la loi renvoie plus particulièrement encore à un règlement grand-ducal pour déterminer les limites du droit d'un retenu de disposer de ses affaires personnelles (article 10), les modalités d'organisation des visites que le retenu peut recevoir (article 15) et le relevé des actes et omissions des retenus majeurs pouvant donner lieu à sanction disciplinaire (article 19).

Le Conseil d'Etat estime en outre qu'il serait indiqué de régler en détail soit dans le règlement grand-ducal en projet, soit dans le règlement d'ordre intérieur, la façon d'archiver dans le dossier individuel ouvert pour compte de chaque retenu toutes les mesures qui lui sont appliquées pour assurer la traçabilité des initiatives prises et des actes posés en vue de

pouvoir *ex post* établir que les exigences légales en vigueur ont été respectées.

Quant à l'abrogation du règlement grand-ducal du 20 septembre 2002 créant un Centre de séjour provisoire pour étrangers en situation irrégulière et modifiant le règlement grand-ducal modifié du 24 mars 1989 concernant l'administration et le régime interne des établissements pénitentiaires (article 30), le Conseil d'Etat rappelle que l'abrogation d'un acte autonome, qui comporte à la fois des dispositions autonomes et des dispositions modificatives, n'altère pas les dispositions modificatives apportées à un autre texte normatif; ces dernières continuent dès lors à garder leur entière validité. Afin de faire ressortir clairement cette règle, il échet aux yeux du Conseil d'Etat de n'abroger que les dispositions du seul article I du règlement grand-ducal du 20 septembre 2002. Il reviendra sur ce point à l'endroit de l'examen de l'article 10 du règlement grand-ducal en projet.

Examen des articles

Intitulé

Compte tenu de l'état de la procédure, le texte soumis à l'examen du Conseil d'Etat est un projet de règlement grand-ducal (et non pas un avant-projet). Il convient encore de parler, par analogie à l'article 5 de la loi du 28 mai 2009, des « conditions et modalités pratiques » du régime de rétention.

Par ailleurs, conformément à son observation reprise *in fine* des considérations générales et à la proposition de texte qu'il fera à l'endroit de l'article 30, il y a lieu de se borner à l'abrogation de l'article I du règlement grand-ducal précité du 20 septembre 2002.

L'intitulé aura donc la teneur suivante:

« Projet de règlement fixant les conditions et les modalités pratiques du régime de rétention du Centre de rétention et abrogeant l'article I du règlement grand-ducal du 20 septembre 2002 créant un Centre de séjour provisoire pour étrangers en situation irrégulière et modifiant le règlement grand-ducal modifié du 24 mars 1989 concernant l'administration et le régime interne des établissements pénitentiaires ».

Préambule

Etant donné que le règlement en projet est censé reprendre les mesures d'exécution non seulement de l'article 5 de la loi du 28 mai 2009, mais encore celles d'autres articles de cette loi, le Conseil d'Etat propose de se limiter dans le premier visa à la seule évocation de « la loi du 28 mai 2009 concernant le Centre de rétention ».

Dans la mesure où les auteurs suivent la proposition du Conseil d'Etat de consulter la Chambre des fonctionnaires et employés publics, il conviendra d'indiquer au niveau du préambule la formule usitée tenant compte de l'état de la procédure de consultation au moment de l'adoption formelle du règlement grand-ducal sous examen.

Article 1^{er} (1^{er} et 2 selon le Conseil d'Etat)

L'article sous examen comporte deux objets distincts: l'obligation de remettre aux responsables du Centre copie de la décision de placement au moment où le retenu y est admis, d'une part, ainsi que la constitution d'un registre sur lequel sont inscrites les données personnelles des personnes admises, ensemble avec les conditions et date de leur admission et de leur sortie, d'autre part.

Comme il s'agit de deux objets différents sans lien direct entre eux, le Conseil d'Etat propose de prévoir ceux-ci dans deux articles séparés, l'un traitant des formalités d'admission et de la manière dont la traçabilité de l'exécution conforme des formalités afférentes est assurée, l'autre traitant de la constitution et de la tenue du registre et des inscriptions qui y seront effectuées.

L'ouverture et la tenue dudit registre constituent un traitement de données personnelles qui tombe sous le champ d'application de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel. Il conviendra dès lors de veiller à en assurer le contrôle, les responsabilités de gestion ainsi que les conditions d'accès et de consultation par les agents du Centre. Les articles 4, 5 et 6 du texte réglementaire proposé par le Conseil d'Etat en annexe de son avis du 15 février 2011 relatif au projet de règlement grand-ducal portant organisation des contrôles du transport physique de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg pourront à cet égard servir de référence. La même observation vaut d'ailleurs aussi pour le dossier ouvert au sujet de chaque retenu.

Article 2 (3 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat rappelle sa mise en garde concernant la nécessité de documenter convenablement les obligations découlant pour le Centre de l'application de la loi précitée du 28 mai 2009 et d'en assurer la traçabilité par les inscriptions utiles dans le registre dont question à l'article 1^{er} (2 selon le Conseil d'Etat) et dans le dossier administratif individuel établi pour chaque retenu.

Article 3 (4 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 4 (5 selon le Conseil d'Etat)

L'article sous examen fait suite à l'article 11 de la loi précitée du 28 mai 2009.

Le Conseil d'Etat ne comprend pas la signification du terme « compte virtuel ». Il estime que le mot « compte » suffira.

A l'alinéa 2, il propose de remplacer « verbalement » par « oralement ».

Il se demande encore s'il ne conviendrait pas de compléter l'article sous examen par une disposition en vertu de laquelle le compte en question retracera toutes les opérations de débit et de crédit effectuées à charge et au profit de son titulaire, dont notamment celles visées à l'article 11, paragraphe 2 de la loi ou celles évoquées à l'article 8 du règlement grand-ducal en projet.

Article 5 (6 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat comprend l'article sous examen comme devant permettre aux responsables du Centre d'assurer dans la chambre occupée par le retenu des conditions de séjour compatibles à la fois avec les exigences de l'article 3 de la loi précitée du 28 mai 2009 et du règlement d'ordre intérieur du Centre.

Il propose de réserver la rédaction suivante à cet article:

« **Art. 6.** (1) Les limites à l'usage fixées au retenu de disposer en chambre de ses effets personnels sont fonction de la dimension des lieux, du souci d'en éviter l'encombrement et de la prévention de toute gêne pour les autres retenus.

Les effets personnels autorisés en chambre sont consignés dans un inventaire signé par le retenu et un représentant du Centre.

(2) Les effets du retenu qui ne sont pas autorisés en chambre sont pris en dépôt par le Centre et inscrits sur un inventaire signé par le retenu et un représentant du Centre.

Lorsque ces effets ne peuvent pas être emportés par le retenu lors d'un transfert en raison de leurs dimensions ou de leur volume, il appartient au retenu de les expédier à ses frais par un autre moyen. »

Article 6 (7 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 7 (8 selon le Conseil d'Etat)

Il n'est pas besoin de rappeler que l'examen médical est obligatoire, alors que cette obligation se dégage de l'article 9, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 28 mai 2009 dont l'agencement fait par ailleurs apparaître que l'entretien initial précède l'examen médical. Comme l'examen médical ne devra intervenir que dans les premières vingt-quatre heures après l'admission, il aura donc normalement lieu après l'attribution d'une chambre au retenu.

En outre, les finalités de cet entretien sont consignées dans la loi, de sorte qu'il n'est pas indiqué de les circonscrire différemment dans le règlement grand-ducal.

Quant à l'état des lieux de la chambre à occuper, le Conseil d'Etat propose d'en faire un paragraphe 2.

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

« **Art. 8.** (1) Après l'entretien initial, le retenu est placé par le directeur ou l'agent que celui-ci a délégué à ces fins dans l'unité qui lui semble la mieux appropriée à son séjour. Si l'examen médical en relève l'intérêt, il peut être transféré dans une autre unité.

(2) Lors de l'attribution d'une chambre à un retenu, un état des lieux est établi et signé par le retenu ainsi qu'un représentant du Centre. Cet état des lieux fait mention des éventuels défauts ou dommages relevés lors de l'attribution de la chambre. »

Articles 8 à 11 (9 à 12 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 12 (13 selon le Conseil d'Etat)

Cet article a trait aux soins médicaux à dispenser aux personnes retenues dans le Centre.

Le Conseil d'Etat a certaines difficultés à admettre l'obligation faite au retenu malade ou blessé qui « doit à bref délai s'annoncer à la personne en charge du service médical qui pourra, sur ordre du médecin mandaté par le Centre, entreprendre le plus rapidement possible le traitement approprié ». Et ce ne serait qu'en cas d'urgence que le médecin serait appelé sur place.

Le Conseil d'Etat s'étonne également de la faculté réservée au directeur qui, même si la nécessité en était constatée par le médecin, resterait libre de décider du transfert ou non du retenu vers un établissement hospitalier.

Le manque de confiance fait aux retenus par rapport à des malades ordinaires quant à une consommation responsable des médicaments prescrits peut à la limite être considérée comme une atteinte à la dignité des concernés. Ne suffit-il pas de limiter les dispositions prévues à cet effet à la seule hypothèse où le médecin qui les a prescrites décide de les soustraire à la conservation par le retenu lui-même?

Enfin, il échet également de régler la responsabilité de l'escorte et de la surveillance des retenus hospitalisés.

Le Conseil d'Etat propose dès lors de revoir la rédaction de l'article sous examen, tout en profitant du nouveau libellé pour harmoniser la désignation du médecin (médecin désigné, médecin ou médecin dentiste, médecin mandaté). Par ailleurs, il rappelle que l'article 28 de la loi de 2009 confère au ministre exerçant l'autorité sur le Centre la compétence de choisir les médecins qui assurent tant le service médical que les soins spéciaux à dispenser au sein du Centre.

Dans les conditions données, l'article sous examen pourrait se lire comme suit:

« **Art. 13.** Le retenu est examiné et soigné par un médecin choisi par les responsables du Centre sur une liste de médecins établie par le

membre du Gouvernement ayant l'Immigration dans ses attributions, [ci-après dénommé le ministre].

L'initiative d'une consultation médicale est prise par le retenu ou par un responsable du Centre.

Le directeur peut inviter le service médical du Centre à soumettre un retenu à un contrôle médical, dans l'intérêt de celui-ci, des autres retenus ou des agents du Centre.

Le médecin appelé par le Centre décide du traitement à réserver au retenu. Si la nécessité en est constatée par le médecin traitant, le directeur fait transférer le retenu dans un établissement hospitalier. L'escorte pendant le transfert et la surveillance d'un retenu pendant son hospitalisation sont assurées par les agents du Centre.

Sur demande du médecin traitant, les médicaments prescrits ne sont pas conservés par le retenu concerné, mais distribués par le service médical du Centre conformément à l'ordonnance établie par le médecin traitant. »

Article 13 (14 selon le Conseil d'Etat)

Cet article a trait à la collecte de données nominatives à connotation médicale.

L'article en question soulève, à l'instar du registre prévu à l'article 1^{er}, des interrogations quant à l'application conforme de la loi précitée du 2 août 2002 dans le domaine très sensible des données médicales. Le Conseil d'Etat demande dès lors que les auteurs vérifient avec la Commission nationale pour la protection des données la réponse réglementaire appropriée à fournir en matière d'établissement, de gestion et de conservation des dossiers médicaux ouverts sur chaque retenu.

Articles 14 et 15 (15 et 16 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 16 (17 selon le Conseil d'Etat)

Cet article réserve une place spéciale à l'alimentation particulière réservée aux retenus qui doivent suivre sur indication médicale un régime alimentaire spécial.

Qu'en est-il du droit des retenus de revendiquer une nourriture conforme à leurs convictions religieuses? Le Conseil d'Etat estime qu'il y a lieu de trouver à cette question une réponse conforme aux exigences de l'article 3, paragraphe 1^{er} de la loi du 28 mai 2009.

Article 17 (18 selon le Conseil d'Etat)

Pour des considérations rédactionnelles, le Conseil d'Etat propose d'écrire « Dans les limites des avoirs de son compte ... ».

Article 18 (19 selon le Conseil d'Etat)

Le commentaire de cet article est plus éloquent que le texte de son contenu.

A la lumière dudit commentaire, le Conseil d'Etat propose de rédiger comme suit cet article:

« **Art. 19.** Les versements en espèces destinés aux retenus sont remis contre récépissé aux responsables du Centre qui en créditent le compte du destinataire.

Les virements ou versements bancaires au profit d'un retenu doivent être effectués sur le compte bancaire du Centre avec indication du bénéficiaire. Les responsables du Centre en créditent le compte du destinataire.

Le retenu est informé dans les conditions de l'article 4 de tout paiement effectué en sa faveur. »

Article 19 (20 selon le Conseil d'Etat)

Les auteurs du règlement grand-ducal en projet prennent soin de circonscrire sous quelle forme des dons en nature peuvent être adressés aux retenus, mais ils emploient à cet effet des expressions qui sont suffisamment vagues pour prêter à interprétation, voire pour laisser ouverte la porte à l'arbitraire.

Le Conseil d'Etat propose de limiter le texte à la possibilité pour les responsables du Centre de contrôler les dons à leur arrivée et de refuser, le cas échéant, leur distribution, tout en prévoyant *a priori* d'interdire par le règlement grand-ducal en projet les dons de médicaments, d'alcool et de stupéfiants ainsi que de tout autre objet susceptible de constituer un danger pour la sécurité du Centre ou pour celle des retenus ou des agents du Centre.

Aussi, le libellé de l'article sous examen devrait-il être reformulé comme suit par analogie à l'article 223 du règlement grand-ducal modifié du 24 mars 1989 concernant l'administration et le régime interne des établissements pénitentiaires:

« **Art. 20.** Les paquets adressés aux retenus sont obligatoirement ouverts et contrôlés à leur arrivée au Centre en présence des intéressés.

Les retenus ne sont pas autorisés à recevoir des médicaments non prescrits par une ordonnance médicale établie dans le cadre des soins médicaux dont question à l'article 12 (13 selon le Conseil d'Etat), de l'alcool ou des stupéfiants ainsi que tout autre objet susceptible de constituer un danger pour le destinataire, pour les autres retenus, pour les agents du Centre ou pour le Centre.

Les objets visés à l'alinéa 2 sont retournés à l'expéditeur à moins que l'adresse de celui-ci ne soit pas connue ou qu'il ne s'agisse d'objets dont la détention, l'usage ou le commerce est interdit par la loi. Dans ce cas, ils sont détruits à l'initiative du directeur du Centre. »

Article 20

De l'avis du Conseil d'Etat, le contenu de cet article est redondant pour partie avec l'article 18 (19 selon le Conseil d'Etat) et pour partie avec l'article 29.

Le Conseil d'Etat propose de le supprimer.

Article 21

Il y a lieu de rédiger comme suit l'alinéa 2:

« Le retenu qui effectue au Centre des menus travaux d'entretien ou de gestion a droit à une compensation de 2 euros par heure prestée dont est crédité son compte. »

Article 22

Dans la mesure où il appartient au directeur de fixer l'horaire des visites, le Conseil d'Etat se demande si la première phrase de l'alinéa 2 est vraiment nécessaire. Si tel était le cas, sa place devrait être à la fin de l'article sous examen.

Il propose encore d'élargir la compétence du directeur en la matière en l'habilitant à fixer tant la durée que les horaires des visites.

Cet article ne donne pas lieu à d'autre observation.

Article 23

En présence des contrôles et interdictions prévus à l'article 19 (20 selon le Conseil d'Etat), il échet de compléter l'article sous examen par l'interdiction s'appliquant aux visiteurs d'apporter ou de remettre des objets quelconques aux retenus.

Article 24

Au regard de l'ajout qu'il a proposé de prévoir à l'article 22, le Conseil d'Etat estime que l'alinéa 1^{er} de l'article 24 est à supprimer.

L'article ne soulève pas d'autre observation.

Article 25

Sans observation.

Article 26

Sauf à remplacer à l'alinéa 2 l'expression « autorités confessionnelles ou religieuses compétentes » par « autorités culturelles », cet article ne donne pas lieu à observation.

Article 27

Pour des raisons rédactionnelles, le Conseil d'Etat propose d'omettre l'adverbe « dûment » et de se limiter au terme « ministre » en omettant les mots « ayant l'Immigration dans ses attributions ».

En outre, le Conseil d'Etat propose d'écrire « agréées » au lieu d'« agréés », alors que l'agrément du ministre se rapporte aux organisations actives dans le domaine de l'encadrement et du soutien des retenus, et non aux représentants de celles-ci, dont l'accès au Centre de rétention est autorisé par le directeur dans les limites et suivant les conditions fixées par ce dernier. Cette lecture ressort du commentaire des articles joint au présent projet de règlement grand-ducal.

Article 28

Alors que l'article 7, paragraphe 3 de la loi du 28 mai 2009 évoque l'établissement d'un règlement d'ordre intérieur, le Conseil d'Etat propose de compléter l'article sous examen par la mission à confier à la direction du Centre d'établir ce règlement d'ordre intérieur et de le soumettre à l'accord du ministre.

En effet, en l'absence de ce règlement, le Centre ne se verra pas à même d'honorer l'obligation qui lui est faite par ledit article 7 de la loi de 2009.

Article 29

Au regard du contenu qu'il propose de donner à l'article 19 (20 selon le Conseil d'Etat), le Conseil d'Etat préférerait lire comme suit le neuvième tiret:

« - détention, commerce, consommation ou usage d'objets dont l'introduction dans le Centre est interdite en vertu de l'article 20; ».

Article 30

Tout en renvoyant aux développements afférents repris *in fine* des considérations générales, le Conseil d'Etat propose de limiter l'abrogation envisagée au seul article I du règlement grand-ducal du 20 septembre 2002 en écrivant:

« **Art. 30.** L'article I du règlement grand-ducal du 20 septembre 2002 ... est abrogé. »

Article 31

Conformément à son observation afférente faite à l'endroit de l'intitulé, le Conseil d'Etat propose de remplacer dans l'intitulé abrégé l'adjectif « générales » par « pratiques ».

Article 32

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 8 avril 2011.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Schroeder