

**Projet de loi**

**portant modification**

- 1) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration**
- 2) de la loi du 18 février 2013 sur l'accueil de jeunes au pair**

---

**Avis du Conseil d'État**

(30 janvier 2018)

Par dépêche du 7 septembre 2017, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de l'Immigration et l'Asile.

Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact, une fiche financière, un tableau comparatif, ainsi que les textes coordonnés des deux lois que le projet de loi tend à modifier. Les auteurs ont également joint au dossier le texte de la directive (UE) 2016/801 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relative aux conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers à des fins de recherche, d'études, de formation, de volontariat et de programmes d'échange d'élèves ou de projets éducatifs et de travail au pair (ci-après « la directive »).

L'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics ainsi que l'avis de la Chambre des salariés ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectivement des 8 novembre et 21 décembre 2017.

Les avis de la Chambre de commerce, de la Chambre des métiers et de la Chambre d'agriculture n'ont pas encore été communiqués au Conseil d'État au jour de l'adoption du présent avis.

**Considérations générales**

Selon les auteurs, l'objectif principal du projet de loi sous avis est de transposer la directive qui est censée remédier aux points faibles constatés lors de la mise en œuvre des directives 2004/114/CE du Conseil du 13 décembre 2004 relative aux conditions d'admission des ressortissants de pays tiers à des fins d'études, d'échange d'élèves, de formation non rémunérée ou de volontariat et 2005/71/CE du Conseil du 12 octobre 2005 relative à une procédure d'admission spécifique des ressortissants de pays tiers aux fins de recherche scientifique afin de garantir une plus grande transparence et une plus grande sécurité juridique et d'offrir un cadre cohérent aux différentes catégories de ressortissants de pays tiers qui se rendent dans l'Union européenne. Selon les considérants de la directive, elle a pour finalité de « simplifier et rationaliser au sein d'un seul instrument les dispositions existantes applicables à ces catégories au moyen d'un cadre juridique commun

à l'échelle de l'Union ». Ce faisant, la directive et le texte de transposition sont censés « contribuer à la réalisation de l'objectif du programme de Stockholm consistant à rapprocher les législations nationales qui régissent les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers » et qui représentent « un vivier de personnes hautement qualifiées ». Toujours selon les considérants de la directive, les dispositions à transposer en droit national devraient « valoriser l'Union en tant que pôle d'attraction pour la recherche et l'innovation et la faire progresser dans la course mondiale aux talents et entraîner ainsi un renforcement de la compétitivité globale et des taux de croissance de l'Union ».

Selon les auteurs, une des nouveautés majeures du projet de loi consiste dans la possibilité offerte aux étudiants et aux chercheurs de séjourner neuf mois après avoir terminé leurs études ou activités de recherches au Luxembourg en vue de trouver un emploi ou de créer leur propre entreprise. La mise en œuvre des dispositions du projet de loi sous avis a également pour but de faciliter le déplacement des étudiants et des chercheurs au sein de l'Union européenne dans le cadre de leur autorisation de séjour. À cette fin, ils n'auront plus besoin de déposer une nouvelle demande de titre de séjour, mais peuvent se limiter à informer l'État membre dans lequel ils se rendent pour y effectuer une partie de leurs études dans un établissement d'enseignement supérieur pendant une période de trois cent soixante jours au maximum. Le séjour des étudiants au Luxembourg est également facilité dans la mesure où le nombre d'heures de travail hebdomadaire que les étudiants peuvent prester pendant leurs études est augmenté de dix à quinze heures, y non comprises les activités salariées exercées durant les vacances scolaires pendant lesquelles les étudiants peuvent travailler à plein temps.

Mis à part ces dispositions, le projet de loi procède à des adaptations de nature procédurale ou technique sans incidence majeure.

Le projet de loi vise encore à modifier quelques dispositions dans la loi du 18 février 2013 sur l'accueil de jeunes au pair.

Selon l'article 40 de la directive, les États membres sont tenus de mettre les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires à la transposition de la directive en vigueur, au plus tard le 23 mai 2018.

## **Examen des articles**

### Article 1<sup>er</sup>

L'article 1<sup>er</sup> regroupe les modifications apportées à la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration (ci-après « la loi de 2008 »).

#### *Point 1<sup>o</sup>*

Sans observation.

#### *Point 2<sup>o</sup>*

Ce point vise à insérer à l'endroit de l'article 35, paragraphe 2, point d), de la loi de 2008 la précision que la décharge d'une autorisation pour le droit d'exercer une activité salariée ou indépendante pendant une période inférieure

à trois mois, accordée aux conférenciers, aux lecteurs universitaires et aux chercheurs invités, ne s'applique pas aux chercheurs qui tombent dans le champ d'application de l'article 67.

Aux yeux du Conseil d'État, cet ajout est à omettre vu qu'il peut porter à confusion. Le libellé, tel que modifié, conduit en effet à imposer aux chercheurs tombant sous la définition figurant à l'article 37 l'obligation de se procurer une autorisation ministérielle, alors même que l'article 67 vise un autre cas de figure.

L'article 67 de la loi de 2008 a précisément pour objet de remplacer l'autorisation de séjour au Luxembourg par une notification au ministre de l'autorisation de séjour du premier État membre.

*Points 3° à 5°*

Sans observation.

*Point 6°*

À l'endroit de l'article 55, paragraphe 2, point a), sont définies les notions de premier État membre et deuxième État membre dans le contexte de l'autorisation de séjour des étudiants. La définition figurant sous le point<sup>o</sup> 18 de l'article 3 de la directive<sup>1</sup> ne se rapporte pas exclusivement aux étudiants. Par contre, la définition insérée par le point 6° à l'endroit de l'article 55, paragraphe 2, de la loi de 2008 se limite aux étudiants. Or, les notions de respectivement « premier État membre » et « deuxième État membre » figurent également à l'endroit des futurs articles 66 (inséré par le point 23° de l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi sous avis), 67 (inséré par l'article 1<sup>er</sup>, point 24°), 67-1 (inséré par l'article 1<sup>er</sup>, point 25°), 67-2 (inséré par l'article 1<sup>er</sup>, point 26°), et 67-3 (inséré par l'article 1<sup>er</sup>, point 27°) de la loi de 2008 sous l'intitulé « L'autorisation de séjour du chercheur » à l'endroit de la sous-section 5.

Les deux notions sont par ailleurs itérativement utilisées dans le cadre de toutes les autorisations de séjour de plus de trois mois regroupées sous la section 2 du chapitre 3 du texte coordonné de la loi de 2008. Les définitions sont reprises séparément pour chaque type d'autorisation (à l'exception de la sous-section 5 traitant de l'autorisation de séjour du chercheur). Il y aurait dès lors lieu de faire figurer les mêmes définitions sous cette dernière subdivision.

Le Conseil d'État estime toutefois qu'il eût été préférable de procéder à un toilettage du texte et de définir les deux notions soit à l'endroit des « Dispositions générales » regroupées sous le chapitre 1<sup>er</sup>, soit dans une sous-section introductive de la section 2 du chapitre 3<sup>2</sup>.

*Points 7° à 9°*

Sans observation.

---

<sup>1</sup> « premier État membre » : l'État membre qui délivre le premier une autorisation à un ressortissant de pays tiers en application de la présente directive.

<sup>2</sup> Les articles 38 à 41 de la section 2, chapitre 3 du texte coordonné de la loi de 2008 ne sont pas regroupés en sous-section, ce qui est contraire aux règles légistiques.

*Point 10°*

Ce point vise à augmenter le nombre d'heures pendant lesquelles les étudiants peuvent exercer une activité économique de dix heures à quinze heures par semaine. Le Conseil d'État note que le législateur a retenu le nombre d'heures minimal exigé par la directive au titre de durée maximale d'exercice d'une activité salariée autorisée.

*Point 11°*

Sans observation.

*Point 12°*

Il est renvoyé aux observations à l'endroit du point 10°.

Les auteurs du projet de loi renvoient à la modification projetée à l'endroit de l'article L.122-1 du Code du travail dans le cadre du projet de loi n° 7086 portant modification : 1) du Code du travail ; 2) de la loi modifiée du 24 décembre 1996 portant introduction d'une bonification d'impôt sur le revenu en cas d'embauchage de chômeurs ; 3) de la loi modifiée du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées. Le Conseil d'État n'a pas d'observation à formuler.

Le point° 13 transpose, à l'endroit de l'article 58 de la loi de 2008, l'article 31 de la directive relatif à la mobilité des étudiants. Le régime instauré vise à favoriser cette mobilité en disposant, notamment à l'endroit de l'article 58 transposant l'article 31, paragraphe 7, de la directive, que le ministre doit faire objection à la mobilité de l'étudiant vers le Luxembourg endéans un délai de trente jours et que faute par lui d'agir endéans ce délai la mobilité est accordée. La directive n'est pas claire sur ce dernier point. Toutefois, l'article 58, paragraphe 7 nouveau, tel qu'il figure au projet de loi, précise que « après l'expiration du délai de présentation des objections, la mobilité peut débiter. Le ministre délivre à l'étudiant un document tel que prévu à l'article 40, paragraphe 1<sup>er</sup> attestant qu'il est autorisé à séjourner sur le territoire luxembourgeois pour la durée de sa mobilité ». À souligner que, selon la directive, une attestation délivrée au demandeur et constatant son droit de séjourner sur le territoire national pour la durée de sa mobilité n'a qu'un caractère déclaratif. Cette précision découle du considérant 47 de la directive.

*Points 14° à 16°*

Sans observation.

*Point 17°*

Les conditions obligatoires particulières applicables aux stagiaires, telles qu'elles figurent à l'article 13 de la directive, sont toutes transposées. Le Conseil d'État note que les auteurs du projet de loi n'ont toutefois pas souhaité imposer au ressortissant de pays tiers désirant accomplir un stage, l'obligation de rapporter la preuve qu'il a suivi ou suivra une formation linguistique de manière à posséder les connaissances nécessaires à l'accomplissement du stage. La possibilité d'imposer cette condition figure à l'article 13, paragraphe 1<sup>er</sup>, point d), de la directive.

### *Point 18°*

Le projet de loi introduit un nouvel article 62<sup>ter</sup> transposant l'article 34 de la directive, aux termes duquel le ministre est tenu de notifier par écrit sa décision au sujet de toute demande d'autorisation de séjour de l'étudiant, de l'élève, du stagiaire, du volontaire et du jeune au pair dans les soixante jours suivant la date de l'introduction d'une demande complète. Le délai de soixante jours est plus court que le délai maximal fixé dans la directive, qui est de quatre-vingt-dix jours.

Les auteurs, en visant le cas de figure où les documents fournis à l'appui de la demande sont inadéquats, envisagent une situation qui n'est pas prévue par l'article 34 de la directive. Le Conseil d'État s'interroge d'ailleurs sur la signification du terme « adéquat » dans le contexte visé, et relève que ce terme n'est pas le synonyme du mot « incomplet », visé par la directive. L'article 34 de la directive prévoit du reste que les autorités doivent, également « dans un délai raisonnable », informer le demandeur du fait que des informations ou documents sont manquants et doivent encore être fournis. Le ministre ne peut dès lors attendre l'issue du délai de soixante jours avant de vérifier si les informations et les documents transmis à l'appui de la demande sont complets ou non. Cette exigence, qui est une garantie supplémentaire pour le demandeur, n'est toutefois pas reprise dans le texte sous avis. Au regard de ces observations, le Conseil d'État s'oppose dès lors formellement au texte proposé dans la mesure où il n'est pas conforme à l'article 34 de la directive.

À souligner que, si le ministre estime que la demande est incomplète, le délai de soixante jours n'est que suspendu à partir de la date de la communication de cette information au demandeur.

Ni la directive ni l'article sous avis ne précisent les conséquences liées à l'absence de décision à l'issue du délai de deux mois, le cas échéant suspendu en attendant des pièces manquantes. Dès lors, il y a lieu d'admettre qu'après écoulement dudit délai, le silence du ministre équivaut à un refus implicite, ouvrant le droit au recours devant le tribunal administratif. Au regard des spécificités de la procédure administrative contentieuse, il serait utile de préciser que l'absence de réponse par le ministre dans le délai de soixante jours vaut réponse négative, en tenant bien entendu compte des périodes pendant lesquelles le délai a été suspendu.

### *Point 19°*

L'article 63 nouveau transpose l'article 8 de la directive relatif aux conditions particulières applicables aux chercheurs. La définition du chercheur est conforme à celle figurant à l'article 3, point 2), de la directive.

### *Point 20°*

Ce point complète l'article 64 ayant également trait à l'autorisation de séjour du chercheur. Ces dispositions sont identiques à celles introduites à l'endroit du point 18° en rapport avec les délais imposés au ministre dans le contexte de l'autorisation de séjour des étudiants, élèves, stagiaires, volontaires et jeunes au pair. Le Conseil d'État renvoie à ses observations sous ce point.

*Points 21° à 23°*

Sans observation.

*Point 24°*

Ce point insère un nouvel article 67 dans la loi de 2008 qui traite des nouvelles modalités de la procédure à suivre pour le chercheur souhaitant séjourner au Luxembourg pour y mener une partie de ses recherches. Dans la mesure où la procédure s'apparente à celle instaurée pour les étudiants, le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit du point 13°.

*Points 25° à 27°*

Sans observation.

*Points 28° et 29°*

Ces points insèrent une disposition nouvelle fondamentale dans la loi de 2008. Le point 29° introduit un nouveau régime d'autorisation de séjour à des fins de recherche d'emploi et de création d'entreprise. Ce faisant, le projet de loi transpose l'article 25 de la directive. Cette nouvelle mesure a pour but d'offrir aux jeunes ayant obtenu un diplôme dans l'Union européenne la possibilité de rester au Luxembourg aux fins d'identifier les possibilités d'exercer une activité professionnelle ou de créer une entreprise. Le Conseil d'État renvoie aux explications exhaustives fournies au commentaire du point 29° du projet de loi. Il rend attentif au fait que l'article 25, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la directive dispose que « après avoir achevé leurs recherches ou leurs études, les chercheurs et les étudiants ont la possibilité de rester sur le territoire de l'État membre qui a délivré une autorisation (...) pendant au moins neuf mois afin d'y chercher du travail ou d'y créer une entreprise ». Le nouvel article 67-4, paragraphe 4, qu'il est proposé d'insérer dans la loi de 2008, prévoit à ce titre que « le ressortissant de pays tiers se voit délivrer un titre de séjour (...) d'une durée maximale de neuf mois, non renouvelable ». En vertu du texte proposé, l'autorisation de séjourner sur le territoire pourrait ainsi être conférée pour une période inférieure à neuf mois, ce qui n'est pas conforme à l'article 25, paragraphe 1<sup>er</sup>, précité de la directive qui impose une période minimale de neuf mois. Le Conseil d'État s'oppose dès lors formellement à la durée du titre de séjour qui est proposée. Il y a lieu d'omettre le terme « maximale ». Si les auteurs entendent limiter la durée du titre de séjour à neuf mois, il est superflu de prévoir que cette durée n'est pas renouvelable.

Le Conseil d'État est à se demander pour quelles raisons les auteurs excluent toute possibilité de renouvellement. Il est en effet concevable que le demandeur puisse documenter que le délai minimal de neuf mois imposé par la directive n'est pas suffisant pour mettre en œuvre un projet, notamment dans le contexte d'une création d'une entreprise où les délais sont largement tributaires du traitement des dossiers au niveau administratif et financier.

Il est encore précisé à l'endroit du paragraphe 6 qu'une autorisation de séjour pour travailleur salarié ou pour travailleur exerçant une activité indépendante peut être délivrée par le ministre au ressortissant de pays tiers autorisé au séjour en vertu de l'article « 67bis ». Dans la mesure où un tel article est inexistant dans la loi, il y a lieu de corriger ce renvoi. Les articles 42 et 51 de la loi de 2008 seraient-ils éventuellement visés ?

*Point 30°*

Sans observation.

*Point 31°*

Le Conseil d'État s'interroge sur la signification du bout de phrase « le cas échéant » avec la mention « mobilité du chercheur ». Il propose d'en faire abstraction.

*Point 32°*

Sans observation.

## Article 2

*Points 1° et 2°*

Sans observation.

*Point 3°*

Les auteurs du projet de loi entendent insérer à l'endroit de l'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la loi du 18 février 2013 sur l'accueil des jeunes au pair un nouveau point° 11 libellé comme suit : « n'avoir aucun lien familial avec les membres de la famille d'accueil ».

Cette nouvelle condition viserait, selon les auteurs, « à éviter des abus ».

Le Conseil d'État ne saurait toutefois accepter un libellé aussi vague, la notion de « lien familial » étant imprécise, au point de constituer une insécurité juridique.

Le Conseil d'État doit dès lors s'y opposer formellement. Il pourrait toutefois s'accommoder d'un libellé précisant le degré du lien familial et suggère le libellé suivant :

« n'avoir aucun lien familial jusqu'au quatrième degré inclus avec les membres de la famille d'accueil ».

## **Observations d'ordre légistique**

### Observations générales

Étant donné que le nombre de modifications prévues par la loi en projet est important, il est recommandé de reprendre chaque modification sous un article muni d'un chiffre arabe et de regrouper celles relatives à un même acte sous un chapitre distinct. Il est indiqué de regrouper les modifications qu'il s'agit d'apporter à plusieurs alinéas ou paragraphes d'un même article sous un seul article, en reprenant chaque modification sous un numéro « 1° », « 2° », « 3° »,...

L'intitulé complet ou, le cas échéant, abrégé de l'acte à modifier doit obligatoirement être mentionné au dispositif à la première modification qu'il s'agit d'apporter à cet acte, même s'il a déjà été cité dans l'intitulé ou auparavant dans le dispositif. Les modifications subséquentes que le dispositif apporte à cet acte se limiteront à indiquer « de la même loi », en lieu et place de la citation de l'intitulé.

De ce qui précède, il y a lieu de restructurer la loi en projet comme suit :  
« **Chapitre 1<sup>er</sup> – Modification de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration**

**Art. 1<sup>er</sup>.** À l'article 3, lettre d), de la loi du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, le bout de phrase [...].

**Art. 2.** L'article 35, paragraphe 2, lettre d), de la même loi, est complété [...].

**Art. 3.** L'article 38, de la même loi, est complété par [...].

**Art. 4.** L'article 40, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la même loi, est complété par [...].

**Art. 5.** L'article 55, de la même loi, est modifié comme suit :

1° L'alinéa 1<sup>er</sup> devient le paragraphe 1<sup>er</sup> [...].

2° Est introduit un nouveau paragraphe 2 [...].

**Art. 6.** L'article 56, de la même loi, est modifié comme suit :

1° Le paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, est remplacé [...].

2° Au paragraphe 2, les termes [...].

[...]

**Art. 19.** L'article 80, paragraphe 3, de la même loi, [...].

**Chapitre 2 – Modification de la loi du 18 février 2013 sur l'accueil de jeunes au pair**

**Art. 20.** À l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la loi du 18 février 2013 sur l'accueil de jeunes au pair, le terme [...].

**Art. 21.** À l'article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 11°, de la même loi, le terme [...].

**Art. 22.** À l'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la même loi, est inséré [...]. »

### Intitulé

Pour caractériser les énumérations, il est fait recours à des numéros suivis d'un exposant « ° » (1°, 2°, 3°, ...). Par ailleurs, à la fin du point 1°, il y a lieu d'ajouter un point-virgule.

### Article 1<sup>er</sup>

Lorsqu'on se réfère au premier alinéa, les lettres « er » sont à insérer en exposant derrière le numéro pour lire « 1<sup>er</sup> ».

Au point 16°, il faut accorder l'adjectif « luxembourgeoise » au masculin.

Au point 29°, introduisant un nouvel article 67-4, il faut supprimer au paragraphe 6 les points derrière les chiffres 2 et 3.

Article 2

Le point 2° est à terminer par un point.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants,  
le 30 janvier 2018.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Wivenes