

RAPPORT D'ACTIVITES 2008

DE LA COMMISSION
CONSULTATIVE DES DROITS DE
L'HOMME DU GRAND-DUCHE DE
LUXEMBOURG

Commission Consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg 16, rue Notre-Dame L-2240 Luxembourg Tél: +352 26 20 28 52

Fax: +352 26 20 28 55

info@ccdh.lu www.ccdh.lu

Table des matières

Avant-propos du Président	6
Partie I : Avis de la CCDH	8
Projet de loi 5563 relatif à l'accès des magistrats et officiers de la police judicia à certains traitements de données à caractère personnel des personnes morale de droit public et portant modification du Code d'instruction criminelle et de la modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection Générale de la Police	es Ioi
Projet de loi 5802 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration	n 16
La situation des mineurs en prison	52
Avis sur le rapport annuel 2007 de la Commission nationale pour la Protection des Données	
Projet de loi 5849 portant approbation du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains dégradants, adopté par l'Assemblée Générale de l'Organisation des Nations Unies à New York le 18 décembre 2002 et modifiant la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur	ou
Projet de loi 5914 ayant pour objet de modifier l'âge légal du mariage et les dispositions y afférentes ainsi que d'abroger les délais de viduité et de complé certaines dispositions du Code civil	
Partie II : Communiqués de la CCDH	92
Les droits de la femme sont des droits humains	94
Prix du 60e Anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme	98
Risque de refoulements susceptibles de porter atteinte aux droits fondamenta	ux 102
Soirée des Droits de l'Homme	106
Partie III : Autres activités de la CCDH en 2008	108
III.1. Niveau national III.1.1. Statut de la CCDH III.1.2. Education aux droits de l'Homme III.1.3. 60 ^e Anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme III.1.4. Echanges divers	110 111 111
III.2. Niveaux européen et international III.2.1. Niveau européen III.2.2. Niveau international	116
Partie IV : Composition, structure et ressources de la CCDH	170
IV.1. Composition de la CCDH	172
IV.2. Structure de la CCDH	173
IV.3. Personnel et fonctionnement	174

Avant-propos du Président

Je suis heureux et fier de pouvoir présenter le rapport d'activités 2008 de la Commission Consultative des Droits de l'Homme (CCDH). Dans ce rapport, on trouvera non seulement la totalité des avis et communiqués adoptés par notre Commission au cours de l'année, mais également un panorama de l'ensemble des activités de la CCDH, tant sur le plan national que sur le plan international, ainsi que des informations sur le fonctionnement et le statut de notre institution.

L'année 2008 a été particulièrement intense. Non seulement, la Commission a rendu toute une série d'avis, le maximum depuis sa création, mais l'année 2008 constitue également une année charnière pour l'architecture institutionnelle des droits de l'Homme au Luxembourg. La CCDH a enfin été dotée d'un vrai fondement légal par la loi du 21 novembre portant création d'une Commission Consultative des Droits de l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg.

Cette loi lui permet de mener à bien sa mission dans toute indépendance et objectivité, de consolider son rôle et ses relations avec les autres institutions luxembourgeoises et organisations qui défendent les mêmes principes.

En 2008, la CCDH a publié six avis, dont deux sur auto-saisine. Parmi les sujets traités figurent l'immigration et le droit d'asile, les mineurs en prison, la protection des données, la prévention de la torture dans les lieux privatifs de liberté et l'égalité homme-femme.

D'autres travaux ont été entamés en 2008, notamment sur la traite des êtres humains, le nouveau Centre de rétention, l'organisation de l'aide sociale et l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux

Par ailleurs, la CCDH fait le suivi des avis et études réalisés depuis sa création.

Ces avis et études, qui ont trouvé un large écho auprès des instances compétentes, ont été élaborés en toute indépendance par les membres réunis en sous-commissions ou groupes de travail ad hoc.

Comme annoncé en 2007, la CCDH a fait sienne l'initiative du Haut Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme de la célébration du 60^e anniversaire de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme. Tout au long de l'année 2008, elle a fédéré et co-organisé des événements pour sensibiliser le grand public aux droits de l'Homme. Les célébrations se sont achevées par la Soirée des droits de l'Homme, le 10 décembre, qui a connu un grand succès.

En 2008, la CCDH a eu le plaisir d'accueillir, en son sein, deux nouveaux membres. Aussi le secrétariat a-t-il bénéficié d'un renforcement.

J'espère vivement que le gouvernement réponde à notre demande pressante de la création d'une Maison des Droits de l'Homme regroupant les différentes institutions de défense et de promotion des droits de l'Homme, à savoir la CCDH, l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand, la Commission nationale pour la Protection des Données et le Centre pour l'Egalité de Traitement. Cette Maison

des Droits de l'Homme permettra la création des synergies nécessaires dans un pays aussi petit que le nôtre ainsi que la mise en place d'un centre de documentation accessible et ouvert à toutes et à tous.

Je tiens à remercier tous les membres de la Commission pour leur travail assidu, notamment les membres des sous-commissions et des groupes de travail ad hoc, qui ont consacré une bonne partie de leur temps « libre » pour l'élaboration des études et des avis.

Jean-Paul Lehners

ji cang

Président de la Commission Consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg

Partie I: Avis de la CCDH

Commission Consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg

Projet de loi 5563 relatif à l'accès des magistrats et officiers de la police judiciaire à certains traitements de données à caractère personnel des personnes morales de droit public et portant modification du Code d'instruction criminelle et de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection Générale de la Police

AVIS 01/2008 La Commission Consultative des Droits de l'Homme (désignée ci-après CCDH) s'autosaisit du projet de loi relatif à l'accès des magistrats et officiers de la police judiciaire à certains traitements de données à caractère personnel des personnes morales de droit public et portant modification du Code d'instruction criminelle et de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection Générale de la Police.

C'est sous l'angle des droits fondamentaux, en particulier du droit à la dignité, au respect de la vie privée et familiale et du droit d'asile, que la CCDH analyse le présent projet.

La loi vise à créer un cadre légal pour un accès des magistrats du ministère public et des officiers de la police judiciaire à toute une série de données à caractère personnel. A ce titre, l'exposé des motifs énonce :

- « 1. Le projet de loi sous examen vise à introduire en droit luxembourgeois certaines dispositions légales nouvelles afin de renforcer les moyens des autorités de poursuite dans le cadre de la lutte contre la grande criminalité, le crime organisé et le terrorisme, ceci dans le respect des libertés et droits fondamentaux.
- 2. Il suffit d'éplucher certaines grandes affaires de crime organisé en matière de trafic de drogues, de prostitution ou de trafic d'êtres humains ayant eu lieu les dernières années ou de suivre l'actualité relative à la lutte contre le terrorisme international pour se rendre à l'évidence qu'au 21ème siècle, l'arme la plus importante dans la lutte contre ces fléaux criminels est l'information, sous tous ses aspects.
- 3. Les grands criminels abusent en effet des possibilités offertes par la création d'entreprises fictives ou d'écran, par le fait de faire entrer dans les pays industrialisés les complices et parfois même les victimes de leurs méfaits, ou encore par le blanchiment de leurs revenus illégaux. Pour réussir dans leurs stratagèmes, ils montent des constructions juridiques et administratives de plus en plus complexes, de plus en plus difficilement à démasquer. »

Dans ce cadre, le projet de loi se propose, comme il est dit dans l'exposé des motifs, de « créer la base légale appropriée pour un accès des magistrats du ministère public et des officiers de police judiciaire aux traitement de données identifiées afin de rendre l'exercice de leur mission plus rapide et plus efficace ».

Par ailleurs, des informations comme les photographies et les empreintes digitales pourront être recueillies, dans l'intérêt de la manifestation de la vérité dans le cadre

- 1. d'une enquête préliminaire
- 2. d'une flagrance
- 3. d'une instruction préparatoire

Ces informations pourront être utilisées ultérieurement dans le cadre de la prévention, de la recherche et de la constatation d'infractions pénales.

Les auteurs du projet de loi se réfèrent aux libertés et droits fondamentaux dans la formulation de leur dispositif et invoquent également le principe de proportionnalité quand il s'agit de définir les modalités d'accès aux informations.

D'emblée, la CCDH tient à marquer sa compréhension pour la volonté du législateur de se doter de moyens plus efficaces pour lutter contre la criminalité organisée et prévenir les actes terroristes.

En revanche, elle considère que les mesures mises en place doivent respecter scrupuleusement, la Convention européenne des Droits de l'Homme, et notamment l'article 8§2 qui dispose que :

- « 1 Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.
- Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Partant de ces prémisses, la CCDH dresse plusieurs constats.

En ce qui concerne l'accès aux banques de données à caractère personnel :

Selon le projet de loi, partie Code d'instruction criminelle, les officiers de police judiciaire ont accès, sur instruction du procureur d'Etat, par un système informatique direct, aux traitements de données à caractère personnel dans le cadre d'une enquête préliminaire, et agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction compétent, en cas de flagrance et d'instruction préparatoire.

Dans la partie loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection Générale de la Police du projet de loi, les traitements de données à caractère personnel sont définis. Il est également dit que la consultation de ces données pourra être retracée et que les données consultées « doivent avoir un lien direct avec les faits ayant motivé la consultation. »

La CCDH estime que la liste des banques de données qui peuvent être consultées par les officiers de police judiciaire n'a pas sa place dans la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection Générale de la Police, mais dans le Code d'instruction criminelle.

La CCDH estime que le principe de proportionnalité en matière de consultation des banques de données à caractère personnel n'est pas formulé dans le projet de loi. Il y a bien un principe de conditionnalité, la relation directe avec les faits, mais le principe de conditionnalité n'est pas identique au principe de proportionnalité.

Cela a pour effet que les officiers de police ont un pouvoir d'accès illimité à toutes les banques de données mentionnées dans l'article II du projet de loi. D'autre part, comme le signale le Conseil d'Etat, l'officier de police judiciaire peut avoir accès à

ces données aussi bien dans le cadre d'une enquête pénale, où les données sont d'ordre judiciaire, que dans le cadre de la prévention, où les données sont d'ordre policier, ainsi que dans le cadre de ses missions administratives.

Dans la mesure où toutes les banques de données énumérées dans le projet de loi peuvent être théoriquement consultées, la CCDH estime que les pouvoirs donnés à la police sont exorbitants.

La CCDH pense également que l'accès systématique à des fichiers tels que ceux du Centre Commun de Sécurité Sociale, des visas, des demandeurs d'asile, et des étrangers n'est pas justifié dans la lutte contre la grande criminalité.

La CCDH s'oppose donc à cette extension généralisée à l'ensemble des banques de données qui pourrait porter gravement atteinte au respect des droits fondamentaux.

Elle considère, d'une part, que cet accès informatique direct de la police aux fichiers ne répond pas au critère d'ingérence nécessaire dans une société démocratique, et, d'autre part, il ne correspond pas à l'exposé des motifs du projet consistant à prévoir des modalités d'accès à l'information proportionnelles par rapport à la gravité et à l'importance des infractions poursuivies.

Si l'objet affiché des auteurs est de lutter plus efficacement contre la grande criminalité, la CCDH est d'avis que l'accès aux banques de données à caractère personnel devrait être limité aux policiers dans le seul exercice de leurs missions judiciaires exercées sous le contrôle de l'autorité judiciaire et l'accès aux différents fichiers dûment motivé, proportionnel et conditionnel.

La CCDH n'est pas satisfaite de la manière dont les garanties qui devraient exclure un usage abusif de l'accès envisagé ont été formulées.

Afin de concilier l'accès aux banques de données avec le respect des libertés et droits fondamentaux de la personne, la CCDH est d'avis qu'il conviendrait impérativement d'énoncer dans la loi dans quel cas de figure et sous quelles conditions les officiers de police judiciaire auraient accès aux fichiers.

La CCDH rejette l'idée de préciser dans un règlement grand-ducal l'énumération détaillée et limitative de données à caractère personnel, qui peuvent être consultées, notamment en ce qui concerne des fichiers aussi sensibles que ceux du Centre Commun de Sécurité Sociale ou des demandeurs d'asile.

A l'instar du Conseil d'Etat, la CCDH exige que les données relatives à la santé soient exclues de la consultation, car une telle consultation porterait incontestablement atteinte dans tous les cas de figure et donc de manière non justifiée à l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

En particulier, la CCDH considère que la protection du droit fondamental de l'asile devrait englober la garantie de la confidentialité des informations émises par un demandeur de protection internationale dans le cadre du traitement de sa

demande. Par conséquent l'accès à ces données devrait être limité aux seuls agents chargés de l'instruction de ces demandes.

Dans la mesure où les données sur les demandeurs d'asile peuvent être transmises à des Etats tiers dans le cadre d'enquêtes sur la grande criminalité, le CCDH met en garde contre une violation des règles de confidentialité qui sont vitales pour que, dans le domaine de la demande d'asile, les Conventions internationales en vigueur soient respectées.

Sous cette réserve et si les auteurs du projet estiment nécessaire d'élaborer un règlement grand-ducal, la CCDH recommande vivement que le projet de règlement grand-ducal soit annexé au projet de loi, afin que le législateur puisse apprécier, en connaissance de cause, les limitations justifiées des libertés et droits fondamentaux de la personne que le projet de loi entraîne immanquablement.

En ce qui concerne l'utilisation des fichiers d'identification :

Le projet de loi, tel qu'il est rédigé, transforme l'accès aux fichiers des empreintes, y compris génétiques et la prise de photographies, en moyens d'investigation automatiques et systématiques alors que ces procédés devraient - compte tenu des enjeux en matière des droits fondamentaux (notamment dignité et vie privée) - être d'une part, proportionnels au but poursuivi et d'autre part, judiciairement contrôlés. Ceci afin de ne pas porter atteinte aux droits de l'Homme et permettre, le cas échéant, un recours des particuliers si leurs droits étaient lésés.

Commission Consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg

Projet de loi 5802 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration

modifiant
la loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile
et à des formes complémentaires de protection,
le Code du travail,
le Code pénal

abrogeant
la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant
l'entrée et le séjour des étrangers,
le contrôle médical des étrangers,
l'emploi de la main d'œuvre étrangère,
la loi du 28 octobre 1920 destinée à endiguer l'affluence
exagérée d'étrangers sur le territoire du GrandDuché

AVIS 02/2008

Index

I. Commentaires et considérations d'ordre général

II. Le droit du citoyen de l'Union, du ressortissant des autres Etats parties à l'Accord sur l'Espace économique européen et de la Confédération suisse et des membres de leur famille, de circuler et de séjourner librement sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg

Droit de séjour des membres de famille d'un citoyen de l'Union et accès au marché de l'emploi, art. 14, 22 et 26

III. Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers

A. Autorisation de séjour en vue d'une activité salariale Art. 42

B. Regroupement familial

- 1. Regroupement familial du bénéficiaire de protection internationale (art. 68 et s.)
- 2. Mécanisme général, art. 69
- 3. Regroupement familial du partenaire non marié, art. 70 (1)
- 4. Regroupement familial des enfants célibataires du regroupant et/ou de son conjoint ou partenaire, art. 70 (1) c)
- 5. Regroupement familial et lutte contre les mariages forcés de mineurs et les mariages polygames, art. 70 (2) et (3)
- 6. Regroupement familial de certains membres de famille, art. 70 (5)
- 7. Procédure de regroupement familial, art. 73 (6)
- C. Autorisation de séjour du résident de longue durée, art. 80 et s.
- D. Personnes victimes de la traite des êtres humains
- 1. art. 92 (1) et (2)
- 2. art. 93 (1)
- 3. art. 93 (4)
- 4. art 95 (1) et (2)
- 5. art. 96 (3), 98 et 78 d)
- 6. art. 97 (1)

IV. Procédures de refus

Refus d'entrée sur le territoire, refus de séjour, art. 104, 105, 109, 110

V. Transporteurs aériens

- 1. Obligation de transmission de renseignements relatifs aux passagers, art. 106
- 2. Sanctions des transporteurs aériens, art. 108

VI. Eloignement

- 1. Rétention, art. 120 et s
- 2. Exécution des décisions d'éloignement, art. 124
- 3. Reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement de ressortissants de pays tiers, art. 117 et 118

VII. Contrôles

Art. 134 et 139

VIII. Sanctions

Aide à l'entrée et au séjour irréguliers, art. 145

IX. Dispositions transitoires

Rétroactivité de la loi, art. 166

X. Recommandations finales

I. Commentaires et considérations d'ordre général

De manière générale, la Commission Consultative des Droits de l'Homme (ciaprès, « la CCDH ») accueille avec grande satisfaction les efforts du Ministère des Affaires étrangères et de l'Immigration d'introduire une nouvelle législation relative à la libre circulation des personnes et à l'immigration qui, entre autres, transposera les directives européennes plus ou moins récentes en la matière. Par ailleurs, la CCDH salue le fait que le projet de loi va au-delà de cette démarche pour réformer également des dispositions nationales non visées par les directives en instaurant divers types d'autorisation de séjour tenant compte notamment des attaches avec le pays d'accueil ou des liens personnels et familiaux, ou encore en incluant la révision du système des permis de travail. De manière générale, la CCDH ne peut que saluer les dispositions du projet qui attachent une importance au respect de la vie privée et familiale, qu'il s'agisse de la possibilité d'accorder dans certaines circonstances une autorisation de séjour pour raisons privées ou qu'il s'agisse des dispositions relatives à la protection de tout étranger, quelle que soit sa nationalité. qui fait l'objet d'une décision de refus, de retrait de non-renouvellement ou d'éloignement du territoire en respectant le principe de proportionnalité c'est-à-dire en tenant compte des conséquences que pourraient avoir de telles mesures sur le respect de sa vie privée ou familiale.

Les dispositions prévues aux articles 103 et 132 répondent à la nécessité impérative d'équilibrer d'un côté, l'impact négatif d'une décision négative sur le respect de certains droits fondamentaux et de l'autre, les raisons objectivement valables qui amèneraient les autorités à ne pas autoriser un étranger à séjourner au Luxembourg. Dans le même ordre idées la CCDH salue la disposition portant sur l'empêchement à l'éloignement pour raisons médicales. La CCDH constate encore que le projet de loi permet, sous certaines conditions, une forme de régularisation permanente des personnes en situation irrégulière, qui tient ainsi compte de leur intégration de fait dans la société, mais qui reste attachée à la condition d'avoir travaillé pendant huit ans sur le territoire. On peut dès lors douter de l'effectivité d'une telle mesure de régularisation, alors qu'elle relève d'une part du seul pouvoir discrétionnaire du ministre et que d'autre part, le projet vise à renforcer les sanctions administratives et pénales à l'égard des étrangers qui travaillent sans disposer des autorisations nécessaires (article 142) et des employeurs qui les occupent (article 149).

La CCDH constate encore la volonté du gouvernement d'inclure, dans la mesure du possible, des dispositions relatives à l'intégration des étrangers, contrepartie indispensable d'une politique d'immigration et dimension fondamentale pour la préservation de la cohésion sociale. Elle salue dans ce contexte la volonté du Ministère de la Famille et de l'Intégration de réformer la loi de 1993 sur l'intégration des étrangers, qui a conduit le 31 décembre 2007 au dépôt du projet de loi sur l'accueil et l'intégration des étrangers. Dans la mesure où l'intégration et l'immigration sont deux domaines intimement liés qui ne peuvent, à certains égard, être appréhendés distinctement l'un de l'autre, et que l'intégration constitue notamment un volet complémentaire au domaine de l'immigration, la CCDH insiste sur un traitement parallèle de ces deux matières (cf. par exemple, l'avis du Conseil économique et social du 12 octobre 2006 « Pour une politique d'immigration et

d'intégration active » et le « Manuel sur l'intégration à l'intention des décideurs politiques et des praticiens » publié par la Commission européenne, deuxième édition, mai 2007 ou encore le programme de La Haye : renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne, du 13 décembre 2004).

La CCDH est consciente du fait que certains de ses commentaires peuvent aller plus loin que les seules exigences des dispositions des directives européennes adressées aux Etats membres de l'Union européenne. Elle pense cependant que le législateur luxembourgeois pourra et devra faire ses propres choix et options, non seulement dans les domaines non couverts par ces directives, mais encore, en décidant d'adopter des normes plus favorables comme toutes les directives concernées le permettent, avec comme finalité essentielle le respect de la dignité de la personne humaine et des droits de l'Homme.

Les droits de l'Homme et les Libertés fondamentales des migrants sont souvent malmenés, la plupart du temps les violations de ceux-ci sont déjà à l'origine de la fuite du pays d'origine, et à l'arrivée, dans le pays d'accueil, certains sont quotidiennement confrontés à la discrimination.

La CCDH relève avec satisfaction la mention explicite de l'exposé des motifs qui évoque une gestion « cohérente, transparente et efficace des flux migratoires dans le respect des droits fondamentaux des migrants et du principe de non discrimination », même si cette mention semble bien isolée dans l'ensemble des développements relatifs aux finalités économiques du projet.

Si les principales vocations affirmées du projet sous avis sont de doter le Luxembourg d'une législation moderne, conforme aux exigences européennes, qui « sert les intérêts économiques du pays », cette réalisation devra effectivement se faire dans le strict respect de la dignité de la personne et des droits fondamentaux.

*

La CCDH relève que le projet de loi sous avis prévoit un nombre important de dispositions dont les normes d'exécution, voire la substance même de la matière, restent à fixer par règlements grand-ducaux. Concernant certaines de ces dispositions, qui seront analysées plus loin dans le présent avis, la CCDH tient à exprimer son inquiétude, alors qu'elle estime que, selon les cas, certaines des matières concernées, ont par nature vocation à être appréhendées par voie législative et non par voie règlementaire.

En ce qui concerne les contenus des règlements grand-ducaux, la CCDH annonce qu'elle prendra position ultérieurement lorsque tous les textes seront accessibles.

La CCDH salue l'ajout, dans le projet de loi, d'un tableau de correspondance avec les articles des directives concernées, ce qui permet une lecture plus aisée du projet. Cependant, le fait que le tableau de correspondance renvoie en ce qui concerne certains articles des directives, à un chapitre du projet ou au droit commun n'allège pas la lisibilité.

Elle relève encore la très grande complexité de certaines des futures dispositions de la loi et s'inquiète quant aux conséquences que cette complexité pourrait avoir sur sa bonne application. La CCDH craint en effet l'augmentation du contentieux en la matière, situation qui, outre le fait de ne pas participer à la sécurité juridique des administrés concernés, entraînera un alourdissement encore plus pesant qu'à l'heure actuelle, des rôles des juridictions de l'ordre administratif.

Dans ce contexte, la CCDH estime primordial que l' « Ombudsman » puisse disposer de moyens effectifs pour absorber et traiter toutes les demandes individuelles dont il ne manquera pas d'être saisi une fois la nouvelle loi en vigueur, et lui permettre d'intervenir en tant que conseiller et médiateur entre les personnes concernées, le milieu associatif et l'administration compétente dans cette matière devenue d'une grande complexité juridique et qui a encore vocation à évoluer sous l'impulsion communautaire.

*

II. Le droit du citoyen de l'Union, du ressortissant des autres Etats parties à l'Accord sur l'Espace économique européen et de la Confédération suisse et des membres de leur famille, de circuler et de séjourner librement sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourq

Droit de séjour des membres de famille d'un citoyen de l'Union et accès au marché de l'emploi

En ce qui concerne le volet du projet qui porte sur la « libre circulation », la CCDH tient à saluer la transposition du droit communautaire relatif à la libre circulation des personnes, qui rapproche encore l'égalité de traitement entre citoyens de l'Union et ressortissants luxembourgeois. A ce titre, la CCDH relève en particulier la réduction des formalités administratives relatives au droit de séjour, l'instauration d'un droit de séjour permanent acquis au citoyen de l'Union sur base d'une durée de résidence de cinq ans, ou encore la protection accrue contre l'éloignement du citoyen de l'Union.

Article 14 et article 22

La CCDH note avec satisfaction qu'en ce qui concerne le droit de séjour et l'accès au marché de l'emploi, le législateur met sur pied d'égalité le membre de famille d'un citoyen luxembourgeois et celui d'un citoyen européen ayant exercé la libre circulation. Elle se pose toutefois la question de savoir s'il ne serait pas opportun de faire aussi bénéficier de l'égalité de traitement le membre de famille d'un citoyen de l'Union n'ayant pas exercé son droit à la libre circulation. Il paraît en effet difficile de trouver une justification raisonnable suffisamment solide, pour

avoir un traitement différent entre, par exemple, le membre de famille d'un citoyen portugais vivant au Luxembourg selon que celui-ci aurait migré au Luxembourg ou pas.

Article 26

Les ressortissants de l'Union Européenne, des autres Etats parties à l'Accord sur l'Espace économique européen et de la Confédération suisse ainsi que les membres de leur famille, ne peuvent faire l'objet d'une décision de refus de séjour, d'un refus de délivrance ou de renouvellement de carte de séjour ou d'un retrait de celle-ci, lorsque le ressortissant en question est un travailleur ou qu'il est entré sur le territoire luxembourgeois pour chercher un emploi durant une période n'excédant pas six mois ou pour une période plus longue, s'il est en mesure de rapporter la preuve qu'il continue à chercher un emploi et qu'il a des chances réelles d'être engagé. Afin d'assurer l'effectivité de ce droit de la personne à la recherche d'un emploi, il est nécessaire que l'Administration de l'Emploi (ADEM) soit équipée des ressources humaines nécessaires pour encadrer le processus de placement et de conseil des personnes concernées. En effet, sachant que les employeurs ont l'obligation de déclarer les postes vacants à l'ADEM, ce sera l'ADEM qui saura, de concert avec les parties impliquées, constater s'il y a des chances réelles d'un engagement.

III. Le droit d'entrée et de séjour du ressortissant de pays tiers

Si la CCDH salue l'instauration, toujours sous l'impulsion du droit communautaire, pour les ressortissants d'un Etat tiers, du statut de résident de longue durée, elle relève que la directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée (*Directive résidents de longue durée*), que le présent projet de loi est censé transposer, entend rapprocher le statut du ressortissant de pays tiers résident de longue durée de celui du citoyen de l'Union. Ce rapprochement est conforme à l'objectif du Conseil européen de Tampere de 1999 qui vise à accorder un traitement équitable aux ressortissants de pays tiers en leur offrant des « droits et des obligations comparables à ceux des citoyens de l'Union européenne », par exemple le droit de résider, d'étudier, de travailler comme salarié ou indépendant et l'application du principe de non-discrimination par rapport aux nationaux.

Une des innovations du projet réside dans l'élargissement de la libre circulation aux ressortissants de pays tiers bénéficiaires du statut de résident de longue durée acquis dans un Etat membre de l'Union européenne. La CCDH ne peut que saluer cette évolution d'une citoyenneté basée sur la nationalité vers une citoyenneté basée sur la résidence. Toutefois, dans bon nombre de cas, des différences de traitement fondées sur la nationalité persistent et la CCDH s'interroge sur leur justification.

Ainsi, la CCDH tient à marquer sa préoccupation quant au respect par certaines dispositions du principe d'égalité de traitement et de non discrimination.

En effet, à l'instar de la Chambre des employés privés¹, **la CCDH ne trouve** aucune justification

- à ce que l'examen médical prévu aux articles 28 (2) et 41 (5) du projet, soit dans un cas, à charge de l'Etat lorsque le ressortissant européen ou assimilé est concerné et dans l'autre cas à charge du ressortissant de pays tiers lorsque ce dernier est concerné,
- à ce qu'il soit expressément prévu à l'article 40 (2) du projet, que le ressortissant de pays tiers ait à payer une taxe pour l'émission de son titre de séjour, tandis que l'article 8 du projet prévoit la délivrance de l'attestation d'enregistrement au citoyen européen ou assimilé sans perception de la moindre taxe,
- à ce que, en cas de regroupement familial, la rupture de la vie commune en raison du décès du regroupant, lorsque celui-ci est citoyen européen, n'affecte pas le droit de séjour du membre de sa famille s'il a séjourné au pays pendant un an (article 17 (1)), alors que pour pouvoir prétendre à un titre de séjour autonome, le membre de la famille du regroupant ressortissant d'Etat tiers aura dû vivre trois ans avec celui-ci avant son décès (article 76 (a)).

A. Autorisation de séjour en vue d'une activité salariée

Article 42

Le projet de loi introduit une simplification administrative majeure en fusionnant le permis de travail et l'autorisation de séjour pour les salariés ressortissants de pays tiers.

L'autorisation de séjour est accordée au ressortissant d'un pays tiers pour exercer une activité salariée (l'activité indépendante est réglée par les articles de la sous-section 2) si certaines conditions ayant trait au marché de l'emploi, à la qualification professionnelle et à l'existence d'un contrat de travail sont remplies. Le ressortissant d'un pays tiers reçoit le droit de solliciter lui-même une autorisation de séjour en tant que travailleur salarié. Néanmoins l'Administration de l'Emploi (ADEM) doit constater que la préférence communautaire inscrit dans le droit européen a été respectée et que l'emploi ne peut pas être occupé par un candidat disponible sur le marché du travail national ou européen. Le ressortissant d'un pays tiers pourra présenter une demande de travailler auprès d'un employeur auquel l'ADEM a signalé qu'il n'y a pas de demandeur d'emploi inscrit disponible pour occuper le poste déclaré vacant par l'employeur.

Un changement est par ailleurs introduit au niveau du renouvellement du titre de séiour.

Le premier titre de séjour valant pour une durée maximale d'un an, dans un seul secteur et pour une seule profession auprès de tout employeur,

_

¹ Avis de la Chambre des employés privés du 21 février 2008 sur le projet de loi 5802

peut être renouvelé, sur demande, pour une durée de deux ans (s'il y a existence d'un contrat de travail). Un changement de secteur peut être accordé à ce stade après vérification des conditions de priorité d'embauche dont bénéficient certains travailleurs en vue de dispositions communautaires ou nationales. Des renouvellements subséquents donnent droit à un titre de séjour valable pour la durée de trois ans, pour toute profession dans tout secteur.

La commission consultative pour travailleurs salariés introduite par l'art. 153 donne son avis avant toute décision d'attribution d'une autorisation de séjour ou de renouvellement de séjour du travailleur. Elle vérifie les points énumérés à l'article 42 (1) du projet de loi.

Le paragraphe (3) de l'article 42 du projet de loi prévoit une procédure rapide pour les personnes travaillant dans un secteur ou une profession caractérisés par des difficultés de recrutement, sans que l'avis de la commission consultative ne soit requis.

La CCDH constate qu'une plus grande mobilité est introduite au niveau du changement de secteur de travail ou d'employeur par la nouvelle loi. Cette perméabilité entre secteurs du marché de travail est un facteur facilitateur pour réaliser l'accès au travail et bénéficiera tant aux individus qu'aux entreprises.

La fusion des démarches pour obtenir le permis de travail et l'autorisation de séjour pour les personnes ressortissant de pays tiers, combinée au droit accordé au ressortissant du pays tiers de solliciter lui-même l'autorisation de séjour, devrait permettre d'accélérer et de clarifier le processus administratif. Toutefois faudra-t-il que les institutions et administrations en charge soient équipées des ressources humaines et logistiques nécessaires pour répondre à leur mission.

B. Le regroupement familial

1. Regroupement familial du bénéficiaire de protection internationale

Article 68 et suivants

La CCDH exprime sa satisfaction face à la décision des auteurs du projet de loi, de modifier les anciennes dispositions de l'avant projet, relatives au regroupement familial, qui ne visaient que le seul réfugié au sens de la Convention de Genève, et d'avoir désormais prévu l'applicabilité de ces dispositions plus favorables dans cette matière, tant au bénéfice du réfugié politique reconnu au sens de la Convention de Genève, qu'à celui du bénéficiaire du statut de la protection subsidiaire au sens de la directive 2004/83/CE (directive qualification) et de la loi du 5 mai 2006 relative au

droit d'asile et à des formes complémentaires de protection (« bénéficiaire d'une protection internationale »).

La CCDH relève cependant encore deux de ces dispositions spécialement favorables du projet sous avis (articles 70 (4) et 70 (5) c)), qui ne concernent que le seul « réfugié » mineur et qui ne sont dès lors pas applicables, au sens de la définition de l'article 68 a), au mineur bénéficiaire d'une protection subsidiaire. Elle pense que cette forme rédactionnelle est le fruit d'une erreur matérielle, d'un oubli, et invite dès lors le législateur à remplacer les termes « réfugié mineur » des articles 70 (4) et 70 (5) c) par ceux de « mineur bénéficiaire de protection internationale ». En toutes hypothèses, la forme actuelle de ces deux dispositions révèle un problème de terminologie, alors que le « réfugié », à fortiori, le « réfugié mineur », ne sont pas définis dans le projet, contrairement au « bénéficiaire de protection internationale » dont la définition est prévue à l'article 68 a). Cette situation conforte l'idée de la CCDH, selon laquelle l'actuelle rédaction des articles 70 (4) et 70 (5) c) est le fruit d'une erreur matérielle.

En ce qui concerne particulièrement l'article 69 (2) du projet, la CCDH accueille très favorablement la dérogation prévue pour les bénéficiaires de protection internationale, qui n'ont pas à remplir les conditions de ressources, de logement et d'assurance maladie, imposées par l'article 69 (1) aux ressortissants d'Etat tiers pour faire jouer leur droit au regroupement familial. Ce principe est en effet conforme à celui posé à l'article 12 de la directive 2003/86/CE du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial (Directive regroupement familial). La CCDH regrette cependant que cette dérogation ne puisse jouer que si la demande de regroupement familial du bénéficiaire de protection internationale est présentée dans les trois mois suivant l'octroi de cette protection.

La CCDH accueille encore très favorablement l'article 73 (3) du projet selon lequel le bénéficiaire de protection internationale peut prouver par tout moyen ses liens familiaux avec les membres de sa famille pour lesquels il demande le regroupement au cas où il ne peut fournir les pièces justificatives « officielles » et qui prévoit explicitement que la seule absence de pièces justificatives ne peut motiver le rejet de la demande.

Pour garantir une effectivité maximale des articles 69 (2) et 73(3) et protéger au maximum le droit fondamental à la vie familiale du bénéficiaire de protection internationale, la CCDH préconise que la loi impose que ce dernier soit formellement et explicitement informé, dans le corps même de la décision administrative lui octroyant son statut, de la possibilité, de la procédure et des délais pour demander le regroupement familial des membres de sa famille.

Enfin, la CCDH relève que l'article 12 2. de la directive regroupement familial interdit formellement aux Etats membres d'exiger la moindre condition de séjour préalable du réfugié sur leur territoire, avant de se faire

rejoindre par les membres de sa famille. Elle constate donc que la formulation de l'article 69 (2), qui prévoit que les conditions du paragraphe 1 (de l'article 69) ne doivent pas être remplies si la demande est présentée dans les trois mois de l'octroi de la protection, est contraire à l'article 12 2. de la prédite directive. En effet, si le bénéficiaire de protection internationale ne présente pas sa demande dans les trois mois de l'octroi de son statut, il devra remplir toutes les conditions de l'article 69 (1), non seulement celles relatives aux ressources, au logement et à l'assurance maladie (points 1 à 3 de l'article 69 (1)), mais également celles relatives à l'exigence d'une autorisation de séjour d'une validité d'au moins un an, et surtout celle relative à l'exigence d'un séjour préalable sur le territoire d'au moins douze mois avant de pouvoir présenter la demande.

Pour pallier cette contrariété avec les impératifs de la *Directive regroupement familial*, la CCDH recommande au législateur

- de reformuler ainsi l'article 69 (2): « (2) Le bénéficiaire d'une protection internationale peut demander le regroupement des membres de sa famille définis à l'article 70. Les conditions des points 1. à 3. du paragraphe (1) qui précède, ne doivent être remplies que si la demande de regroupement familial est introduite après un délai de trois mois suivant l'octroi d'une protection internationale. » et
- de rajouter un paragraphe (3) à l'article 69 qui serait ainsi formulé: « (3) Il ne peut être exigé du bénéficiaire de protection internationale d'avoir séjourné sur le territoire pendant un certain temps avant d'introduire sa demande ni avant de se faire rejoindre par les membres de sa famille. »

2. Mécanisme général

Article 69

La CCDH rappelle que le respect de la vie familiale constitue un droit fondamental reconnu notamment par l'article 8 de la CEDH. Une ingérence dans ce droit n'est admissible, d'après les termes du paragraphe 2 de l'article 8 de la CEDH, dans la seule mesure où elle est prévue par <u>la loi</u> et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Dans ce sens, la CCDH tient à confirmer qu'elle est particulièrement attentive à l'application pratique du droit au regroupement familial.

Ainsi, la CCDH tient d'abord à remarquer que le projet instaure un regroupement familial sous condition que le regroupant satisfasse aux exigences suivantes : être titulaire d'une autorisation de séjour

d'une durée de validité d'au moins un an, avoir une perspective fondée d'obtenir un droit de séjour de longue durée et un séjour au Luxembourg d'une durée d'au moins douze mois. Par cette dernière condition, le législateur reprend la clause facultative de l'article 8(1) de la directive regroupement familial qui permet l'instauration d'un tel délai d'attente. S'il est vrai que les auteurs du projet n'ont pas repris le délai d'attente maximal de deux ans, la CCDH considère néanmoins que le principe même de ce délai d'attente est inutile à partir du moment où les deux premières conditions sont remplies. Dès lors que l'étranger bénéficie d'un titre de séjour d'une validité d'au moins un an et a une perspective fondée d'obtenir un droit de séjour de longue durée, lui imposer un délai supplémentaire est susceptible de porter une atteinte disproportionnée à son droit à la vie privée et familiale. La CCDH demande en conséquence de supprimer ce délai d'attente inutile et disproportionnée du projet de loi.

Par ailleurs, elle est persuadée qu'il serait plus conforme aux objectifs de l'article 8 précité et afin de garantir une meilleure sécurité juridique en la matière, que les critères concernant les caractères stable, régulier et suffisant des ressources dont le regroupant doit disposer pour être en droit d'accueillir au pays les membres de sa famille, soient précisés dans la loi et non dans un règlement grand-ducal, tel que le prévoit actuellement l'article 69 (1) 1. du projet. Il serait dans ce sens envisageable de fixer dans l'article en question, une référence précise à une valeur indexée existant déjà dans la législation luxembourgeoise, à l'instar, par exemple, du montant du revenu minimum garanti et la CCDH invite le législateur à modifier le projet en ce sens.

La CCDH estime encore que pour l'évaluation du caractère suffisant et stable des ressources, il conviendrait de prendre en considération l'ensemble de toutes les ressources du ménage (y compris les prestations familiales), une fois la réunification familiale réalisée. Dans cette perspective, et afin de favoriser l'intégration des personnes concernées, il conviendrait de modifier l'article 74(2) du projet. En ce qui concerne l'accès au marché de l'emploi - dans la mesure où la réglementation communautaire le permet - la CCDH considère que les membres de la famille rejoignante devraient pouvoir bénéficier des mêmes conditions que le regroupant au moment du regroupement familial. Lors du renouvellement du titre de séjour pour « travailleur salarié » ce dernier va en effet bénéficier d'un titre de séjour pour une durée de deux ans dans un secteur et pour une seule profession, sur base de la seule condition d'être en possession d'un contrat de travail conclu pour un poste déclaré vacant auprès de l'Administration de l'Emploi.

En ce qui concerne le caractère approprié du logement dont le regroupant doit disposer (article 69 (1) 2. du projet), la CCDH relève que cette notion, telle qu'elle est actuellement abordée dans le projet, est beaucoup trop vague et ne permet pas de garantir la sécurité juridique minimale des personnes concernées, alors qu'elle offre un spectre d'interprétation beaucoup trop large. La CCDH relève que le projet se contente d'exiger

que le regroupant dispose d'un « logement approprié » sans aucune autre indication et elle invite le législateur à préciser cette exigence par l'ajout de critères objectifs (nombre de pièces ou de m2 en fonction du nombre de personnes...) qui permettront au ministre, respectivement aux juridictions de l'ordre administratif, de contrôler ce caractère approprié ou non. Elle relève encore que la fixation de critères trop restrictifs en matière de conditions de logement à remplir, pourrait constituer une atteinte disproportionnée au droit fondamental à la vie familiale.

3. Regroupement familial du partenaire non marié

Art. 70 (1) b)

La CCDH salue la volonté du Grand-Duché de Luxembourg d'admettre l'exercice du droit au regroupement familial de deux partenaires non mariés, comme l'autorise la directive regroupement familial, en adoptant ainsi une approche moderne et réaliste de la notion de famille.

Le projet exige cependant que pour pouvoir jouir de ce droit fondamental, les partenaires non mariés ressortissants de pays tiers dont l'un des deux réside au pays en satisfaisant aux exigences de l'article 69 (1), et qui voudraient s'y rejoindre, soient liés par un partenariat «enregistré, dans le respect des conditions prévues par la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats »

La CCDH relève que l'article 4 (3) de la *Directive regroupement familial* prévoit la possibilité pour les Etats membres d'autoriser l'entrée et le séjour au titre du regroupement familial, « du partenaire non marié ressortissant d'un pays tiers qui a avec le regroupant une relation durable et stable dûment prouvée, ou du ressortissant de pays tiers qui est lié au regroupant par un partenariat enregistré (...) »

La préposition « ou » n'est pas à interpréter dans ce contexte comme imposant un choix à l'Etat membre de reconnaître l'exercice du droit au regroupement familial, soit au partenaire non marié tel que défini, soit au partenaire dûment enregistré. La directive laisse en effet la possibilité aux Etats membres d'accorder le droit au regroupement familial à l'une ou à l'autre des deux catégories sans interdire de l'accorder aux deux. Par ailleurs, de manière générale, l'article 3. 5. de la directive laisse formellement la possibilité aux Etats membres d'accorder des conditions plus favorables La CCDH regrette que les auteurs du projet sous avis, aient limité l'exercice de ce droit aux seuls partenaires dûment enregistrés, de surcroit, selon la seule loi luxembourgeoise, restreignant ainsi l'effet utile de cette disposition.

La CCDH relève encore que l'article 5 (2) in fine de la Directive regroupement familial exige que « lors de l'examen d'une demande concernant le partenaire non marié du regroupant, les États membres tiennent compte, afin d'établir l'existence de liens familiaux, d'éléments tels qu'un enfant commun, une cohabitation préalable, l'enregistrement du partenariat ou tout autre moyen de preuve fiable » et constate que le projet de loi sous avis est muet quant à ces éléments.

Ainsi, la seule exigence relative à l'enregistrement du partenariat selon la loi luxembourgeoise du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, est non seulement inappropriée au vu des invitations européennes, mais a encore pour conséquence de priver le droit au regroupement familial de partenaires non mariés ressortissants de pays tiers, de toute effectivité. En effet, l'article 73 (4) du projet exige que « la demande est introduite et examinée alors que les membres de la famille résident à l'extérieur du pays » et l'article 4.-4. de la loi précitée du 9 juillet 2004 exige que pour pouvoir s'enregistrer, les partenaires non mariés résident tous deux légalement sur le territoire luxembourgeois.

La CCDH invite dès lors le législateur à reconsidérer les dispositions du projet relatives au regroupement familial des partenaires non mariés ressortissants de pays tiers en s'inspirant notamment de la possibilité laissée par la *Directive regroupement familial*. Ainsi, il conviendrait d'autoriser l'entrée et le séjour sur le territoire au partenaire non marié ressortissant d'un pays tiers qui a avec le regroupant une relation durable et stable dûment prouvée et au ressortissant de pays tiers qui est lié au regroupant par un partenariat enregistré, alors que la rédaction actuelle du projet interdit toute application effective du droit au regroupement familial des personnes concernées.

4. Regroupement familial des enfants célibataires du regroupant et/ou de son conjoint ou partenaire

Art. 70 (1) c)

La CCDH relève que l'article 70 (1) c) du projet de loi prévoit que l'entrée et le séjour seront accordés sur base de leur droit au regroupement familial, aux « enfants célibataires de moins de dix-huit ans, du regroupant et/ou de son conjoint ou partenaire, (...) à condition d'en avoir le droit de garde et la charge, et en cas de garde partagée, à la condition que l'autre titulaire du droit de garde ait donné son accord ».

La CCDH est d'avis que cette seule référence « aux enfants célibataires de moins de dix-huit ans » est insuffisante face au principe fondamental d'égalité de traitement des enfants légitimes, naturels, adoptés ou adultérins, tel qu'il est entendu par la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme et tel qu'il a notamment été « transposé » dans notre droit civil.

Elle relève encore particulièrement que la rédaction actuelle de l'article 70 (1) c) est contraire aux impératifs de la *Directive regroupement familial* qui prévoit à son article 4 (1) b, c et d, que « les enfants mineurs, y compris les enfants adoptés » concernés, doivent pouvoir bénéficier du regroupement familial.

La CCDH pense que cette forme rédactionnelle est le fruit d'une erreur matérielle, d'un oubli, d'autant qu'il est fait mention de la notion d'adoption aux articles 75 point 4 et 134 (3) du projet, et invite dès lors le législateur à reformuler ainsi l'article 70 (1) c): « c) les enfants célibataires de moins de dix-huit ans, **y compris les enfants adoptés**, du regroupant et/ou de son conjoint ou partenaire, tel que défini au point b) qui précède, à condition d'en avoir le droit de garde et la charge, et en cas de garde partagée, à la condition que l'autre titulaire du droit de garde ait donné son accord. ».

5. Regroupement familial et lutte contre les mariages forcés de mineurs et les mariages polygames

Art. 70 (2) et (3)

Nous notons avec satisfaction que le projet concrétise par ces précisions l'engagement pris par le Grand-Duché à travers des textes internationaux (Convention relative aux droits de l'enfant et Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes).

6. Regroupement familial de certains membres de famille

Article 70 (5) L'article 4 2. de la Directive regroupement familial, prévoit que :

- « Les États membres **peuvent**, par voie législative ou réglementaire, autoriser l'entrée et le séjour, au titre de la présente directive, sous réserve du respect des conditions définies au chapitre IV, des membres de la famille suivants:
- a) les ascendants en ligne directe au premier degré du regroupant ou de son conjoint, lorsqu'ils sont à sa charge et qu'ils sont privés du soutien familial nécessaire dans le pays d'origine;
- b) les enfants majeurs célibataires du regroupant ou de son conjoint, lorsqu'ils sont objectivement dans l'incapacité de subvenir à leurs propres besoins en raison de leur état de santé. »

Le projet entend transposer cette faculté laissée par la directive aux Etatsmembres, par l'article 70 (5) a) et b) qui dispose que

« L'entrée et le séjour peuvent être autorisés par le ministre :

- a) aux ascendants en ligne directe au premier degré du regroupant ou de son conjoint ou partenaire visé au paragraphe (1), point b) qui précède, lorsqu'ils sont à sa charge et qu'ils sont privés du soutien familial nécessaire dans leur pays d'origine;
- b) aux enfants majeurs célibataires du regroupant ou de son conjoint ou partenaire visé au paragraphe (1), point b) qui précède, lorsqu'ils sont objectivement dans l'incapacité de subvenir à leurs propres besoins en raison de leur état de santé »

Comme elle le rappelait à titre de considération générale, à l'instar de tous les Etats membres, le Luxembourg est toujours libre d'aller au-delà des exigences d'une directive, en instaurant dans son ordre juridique, des dispositions plus favorables. Ce principe est réaffirmé à l'article 3.5. de la directive regroupement familial.

A partir de l'instant où le Luxembourg envisage la possibilité d'accorder le bénéfice de l'exercice du droit au regroupement familial aux personnes concernées, et à partir de l'instant où le Luxembourg reprend dans sa législation les conditions de la directive, qui, si elles sont remplies, sont révélatrices d'une situation de vulnérabilité de ces personnes qu'il convient donc de protéger, la CCDH ne parvient pas à imaginer les conditions supplémentaires à celles de la directive, que le ministre entendrait leur imposer en vertu de son pouvoir discrétionnaire dont il revendique la possibilité d'exercice sous le commentaire de l'article 70 du projet.

La CCDH se pose par ailleurs la question de savoir si le ministre peut effectivement disposer d'un pouvoir d'appréciation dans ce cas très précis, alors que l'article 4.2 de la directive regroupement familial laisse la faculté aux Etats membres, d'autoriser par voie législative ou règlementaire, le regroupement familial de ces personnes lorsqu'elles remplissent les conditions énoncées.

Ainsi, l'article 4.2 de la directive *regroupement familial* semble clairement imposer aux Etats membres, la mise en place d'un mécanisme qui ne laisse plus de place à l'appréciation de l'autorité administrative chargée de délivrer l'autorisation, alors que dans les conditions précises et objectives énoncées par la directive, c'est par voie législative ou règlementaire, que les critères selon lesquels l'entrée et le séjour seront autorisés, doivent être fixés.

Ainsi, afin de protéger au mieux, non seulement le droit à la vie familiale de ces personnes, mais aussi leurs autres droits fondamentaux susceptibles d'être atteints dans les situations de vulnérabilité décrites par la directive et reprises par le projet, et afin de garantir l'effectivité du principe de non-discrimination et d'égalité devant la loi et pour permettre au Luxembourg d'être en accord avec les impératifs européens en la matière, la CCDH propose au législateur de remplacer les termes « l'entrée et le séjour peuvent être autorisés par le ministre » de l'article 70 (5) du projet par les termes « l'entrée et le séjour sont autorisés par le ministre ».

La CCDH relève encore particulièrement qu'en ce qui concerne les ascendants à charge ou les descendants majeurs à charge, la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, prévoit que les ascendants du citoyen de l'Union européenne, respectivement leurs descendants majeurs à charge, qu'importe leur nationalité, sont des membres de sa famille auxquels l'exercice du droit au regroupement familial est garanti, au même titre qu'au conjoint ou aux enfants du citoyen de l'Union. Même si l'Union européenne semble ainsi avoir instauré une différence de traitement entre les ressortissants d'Etat tiers, selon qu'ils sont ascendants ou descendants à charge d'un citoyen européen ou d'un ressortissant d'Etat tiers, la CCDH s'oppose à ce qu'une telle différence de traitement soit reprise dans la législation luxembourgeoise, alors que l'article 12 c) et d) du projet prévoit que les ascendants directs à charge et les descendants majeurs à charge du citoyen de l'Union, sont des membres de la famille auxquels l'exercice du droit au regroupement familial est garanti en dehors de toute appréciation du ministre qui ne dispose dès lors d'aucun pouvoir discrétionnaire dans cette situation.

7. Procédure de regroupement familial

Article 73 (6) Procédure de regroupement familial

L'article 5(4) de la directive regroupement familial prévoit que « dès que possible et en tout état de cause au plus tard neuf mois après la date du dépôt de la demande », les autorités nationales doivent notifier leur décision à la personne qui a déposé le dossier de demande de regroupement familial. Ce délai peut être prorogé dans des situations exceptionnelles liées à la complexité de l'examen de la demande. L'article 73(6) du projet reprend ce délai de neuf mois sans transposer l'exigence de traiter les demandes le plus rapidement possible comme l'exige cependant la directive.

La CCDH rappelle que l'article 69 (1) du projet dans sa forme actuelle, exige que le regroupant ait résidé pendant au moins un an avant de présenter une demande de regroupement familial et elle rappelle qu'elle s'oppose à ce délai inutile.

Ainsi, si ce délai est maintenu et si le ministre utilise le maximum du temps pendant lequel il n'est pas tenu de répondre, le regroupement familial pourrait ne devenir effectif qu'au bout de 21 mois pendant lesquels les membres de la famille ne seraient pas réunis, après que le regroupant ait obtenu son titre de séjour au Luxembourg. Dans la mesure où il convient de permettre au plus vite à l'étranger qui en remplit les conditions, de jouir pleinement de son droit fondamental à la vie familiale, la CCDH considère ce délai de neuf mois excessif et estime qu'un délai de trois mois

serait le maximum acceptable². Les autorités devraient en effet mettre tout en œuvre pour permettre à l'étranger de mener une vie familiale normale, le plus vite possible à partir du moment où il en remplit les conditions de fond.

La CCDH rappelle aussi à cet égard la Convention internationale des droits de l'enfant qui, en son article 10, dispose que « toute demande faite par un enfant ou ses parents en vue d'entrer dans un État partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale est considérée par les États parties dans un esprit positif, avec humanité et diligence » et invite le législateur à insérer cette obligation de diligence telle qu'elle est imposée par la directive regroupement familial.

C. Autorisation de séjour du résident de longue durée

Article 80 et s.

Si l'article 11(1) de la directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée prévoit en principe l'égalité de traitement avec les nationaux en matière d'accès à l'emploi, d'éducation, de sécurité sociale, l'Etat membre peut toutefois déroger à l'égalité de traitement en matière d'accès à l'emploi. Le projet de loi ne transpose pas en tant que tel l'article portant sur l'égalité de traitement. Le tableau de correspondance fait, en ce qui concerne la transposition de l'article 11(1) de la directive, un simple renvoi au droit.

La CCDH demande au législateur de prévoir explicitement le principe de l'égalité de traitement entre le ressortissant de pays tiers ayant obtenu le statut de résident de longue durée au Luxembourg et le citoyen de l'Union européenne. En ce qui concerne le transfert du statut de résident de longue durée d'un Etat membre à l'autre, la CCDH note favorablement la disposition de l'article 87(2) selon laquelle le résident de longue durée d'un autre Etat membre qui obtient le droit de séjour au Luxembourg se voit délivrer un titre de séjour d'une durée de cinq ans.

Toujours dans une perspective d'égalité de traitement, la CCDH rappelle qu'elle recommande d'appliquer, en ce qui concerne l'examen médical du résident de longue durée qui veut s'installer au Luxembourg, les mêmes dispositions que celles prévues pour le citoyen de l'Union, comme elle propose également d'adapter le texte de l'article 41 du projet de loi pour l'aligner sur celui de l'article 28 portant sur le contrôle médical des citoyens de l'Union et comme elle suggère qu'il soit prévu à l'article 40 (2) du projet, que le ressortissant de pays tiers n'ait, à l'instar du citoyen européen ou assimilé, aucune taxe à payer

du droit au regroupement familial.

33

² Ce délai de trois mois se justifie par ailleurs par le principe de droit commun posé par l'article 13 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions de l'ordre administratif, auquel il n'est pas justifié de pouvoir déroger dans cette matière spécifique

D. Personnes victimes de la traite des êtres humains

1. Article 92 (1) et (2)

La CCDH relève que les infractions spécifiques relatives à la traite des êtres humains n'existent pas encore en droit répressif luxembourgeois, alors que la version actuelle du code pénal n'envisage que les seules infractions spécifiques d'exploitation sexuelle.

Le projet aborde le statut des victimes de la traite sans plus définir cette infraction, mais renvoie à cette fin au Code pénal dont les articles concernés n'existent pas encore.

.

Les dispositions manquantes du code pénal y seront introduites par la future loi dont le projet vient d'être déposé devant la Chambre des Députés (Projet de loi n°5860 relatif à la traite des êtres humains,

- (1) portant approbation:
- a) du Protocole additionnel à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir le trafic des personnes, en particulier des femmes et des enfants, ouvert à la signature du 12 au 15 décembre 2000 à Palerme, et
- b) de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, signée à Varsovie le 16 mai 2005
- (2) modifiant le code pénal;
- (3) modifiant le Code d'instruction criminelle)

La CCDH ne peut qu'espérer que cette future loi soit rapidement adoptée pour permettre l'insertion rapide dans le projet sous avis, des références aux articles du code pénal manquants. Cet encouragement n'est cependant pas l'expression du blanc-seing de la CCDH quant à la conformité du projet n°5860 avec les Droits de l'Hommes et les Libertés fondamentales et se réserve la possibilité d'émettre un avis spécifique sur celui-ci.

2. Article 93 (1)

De manière générale, la CCDH s'inquiète du fait que le régime réservé aux personnes victimes de la traite des êtres humains ne soit pas adapté à la réalité du terrain, que ce soit par rapport aux délais, par rapport à la durée des autorisations de séjour (six mois) et de leur renouvellement, ou encore par rapport à la prise en charge de ces personnes. La CCDH est persuadée que la protection et la prise en charge de ces personnes en tant que victimes, devrait être le principe directeur des dispositions en la matière, plutôt que celui qui consiste à la protéger tant qu'elle est utile à la justice qui poursuit ses agresseurs.

Selon l'article 93 (1): « Le ministre accorde à la personne visée à l'article 92 un délai de réflexion de quatre-vingt-dix jours afin de se soustraire à l'influence des auteurs des infractions visées aux articles (...) du Code pénal, de lui permettre de se rétablir et de décider en connaissance de cause d'introduire une plainte ou de faire des déclarations concernant les personnes ou les réseaux qui se seraient rendus coupables des infractions visées aux articles (...) du Code pénal. » Cette période de trois mois devrait donc théoriquement permettre aux victimes de se remettre physiquement et psychiquement, de se soustraire à l'influence des auteurs de la traite et de décider de faire une plainte ou non contre les trafiguants. Toutefois, au-delà des aspects matériels, l'exploitation, qu'elle soit à des fins de prostitution ou à d'autres fins, peut laisser chez les victimes des séguelles physiques et mentales qui dureront toute leur vie. Les victimes sont, lorsqu'elles sont identifiées, dans un état d'extrême vulnérabilité suite à la situation éprouvante qu'elles ont vécue. Elles présentent des traumatismes analogues à ceux des victimes de la torture qui les laissent aux prises avec des sentiments de honte, de culpabilité, de solitude et d'insécurité angoissante. D'après les expériences des professionnels du secteur social qui prennent en charge les victimes de la traite, le délai de quatre-vingt-dix jours est trop court pour permettre à la victime de se remettre des atteintes subies et de retrouver un minimum de stabilité psychologique. Le fait de se « rétablir » présuppose également que les victimes établissent une relation de confiance avec les personnes qui les entourent (travailleurs sociaux, ONG, psychologues, personnel médical, agents de police etc.). Au vu des traumatismes vécus, la CCDH imagine difficilement que le manque de confiance de la part des victimes soit si rapidement surmonté. Dans la mesure où l'on peut supposer que les victimes de la traite se confient plus facilement à des professionnels du secteur social ou à des ONG, la législation nationale devrait aussi inclure la possibilité prévue par l'article 5 (2) de la directive européenne du 29 avril 2004 relative au titre de séjour délivré aux victimes de la traite des êtres humains, qui dispose que l'information du ressortissant d'un pays tiers qui peut relever du champ d'application de la directive puisse aussi être fournie par une organisation non-gouvernementale ou une association expressément désignées à cet effet par l'Etat membre concerné.

Par ailleurs, le fait de devoir accepter de dénoncer les trafiquants ou réseaux de la traite, place les victimes sous pression et les expose à un risque considérable de nouvelles violations et de représailles de la part des trafiquants (notamment des menaces envers la famille de la victime primaire).

3. Article 93 (4)

Selon l'article 93 (4): « Le ministre peut décider de mettre fin au délai de réflexion (...), s'il est établi que la personne concernée a activement, volontairement et de sa propre initiative renoué un lien avec les auteurs présumés des infractions visées à l'article (...) du Code pénal (...) ». D'après cette disposition, les victimes devraient rompre complètement tout

lien avec les auteurs présumés des infractions visées. Des situations complexes peuvent se présenter. Quid si le proxénète affirme qu'une prise de contact a eu lieu sur initiative de la victime alors que la personne nie la prise de contact ? Un autre exemple: pour des jeunes filles d'Europe de l'Est contraintes à la prostitution, leurs proxénètes et les autres filles constituent leur seul réseau social. Elles sont loin de chez elles et n'osent peut-être plus y retourner parce qu'elles ont honte. Même si elles souffrent des menaces et de l'exploitation sexuelle, elles ont de grandes difficultés à rompre avec le milieu. Aussi peut-il arriver, dans de nombreux cas, que les personnes victimes de la traite retournent auprès de leur trafiquant et le quittent à nouveau, parce qu'elles souffrent d'un traumatisme et ressentent une attirance émotionnelle (identification avec l'agresseur) pour retourner à un environnement familier. Il est irréaliste d'attendre que toutes les personnes victimes de la traite puissent s'adapter immédiatement à un nouvel environnement.

La Convention du Conseil de l'Europe sur la traite des êtres humains fixe un délai de rétablissement et de réflexion minimum de 30 jours. La CCDH ne peut qu'accueillir favorablement le fait que le projet ait retenu un délai trois fois plus long, mais elle propose, au vu de ce qu'elle vient d'exposer, de fixer un délai de réflexion d'au moins trois mois, délai qu'il serait possible de prolonger dans certains cas exceptionnels par décision dûment motivée par le souci de protection de la victime et permettre ainsi la prise en compte de la spécificité de chaque situation.

4. Article 95 (1) et (2)

La CCDH note que la procédure pour avoir droit au titre de séjour renouvelable après la période de réflexion, telle qu'élaborée dans la version actuelle du projet de loi, se limite aux seules victimes qui sont disposées à faire des déclarations <u>ou</u> de porter plainte contre les auteurs de la traite. On peut se réjouir de ce que l'obtention du titre de séjour provisoire ne soit pas limitée à la seule condition de porter plainte contre les trafiquants. En effet, il est avéré que la plupart des victimes hésitent à porter plainte en raison des risques de représailles et parce que leur exploitation a été, dans bien des cas, organisée par des proches. Le fait de porter plainte peut les soumettre, elles et/ou leur famille à des risques de représailles. Par ailleurs, il s'avère en pratique que, très souvent, les auteurs de la traite ne sont condamnés qu'à des peines minimales, ce qui explique également les réticences des victimes à déposer une plainte.³

Dans ce contexte, la CCDH invite le législateur à réfléchir sur la possibilité de garantir l'anonymat des victimes qui acceptent de témoigner ou de faire des déclarations.

³ Cf. l'affaire des trois personnes condamnées pour proxénétisme à des peines de prison de trois, respectivement de deux ans avec sursis; Tribunal d'arrondissement, Jugement no 2280/2007 du 11 juillet 2007.

Dans le cadre de l'article 95 (2), la CCDH relève que si la victime a porté plainte ou a fait des déclarations concernant les auteurs des infractions, si sa présence est nécessaire pour la procédure ou « en raison de sa situation personnelle », si elle a rompu tout lien avec ses agresseurs et qu'elle n'est pas considérée comme un danger, elle recevra un titre de séjour provisoire valable pour une durée de six mois. Ce titre « est renouvelable pour une nouvelle durée de six mois tant que les conditions fixées au paragraphe (1) qui précède, restent remplies ». La rédaction actuelle de cet article ne permet pas de saisir si le titre n'est renouvelable qu'une seule fois (pour une nouvelle durée de six mois), ou s'il pourra être prorogé sans limite, à chaque fois pour une durée de six mois, tant que les conditions du paragraphe premier restent remplies. Ce principe est transposé de la directive 2004/81/CE du Conseil du 29 avril 2004 relative au titre de séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains ou ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités compétentes, qui prévoit à son article 8.3 in fine que ce titre de séjour « est renouvelé si (ces) conditions (...) continuent d'être remplies », de telle sorte qu'il convient de conclure que le titre de séjour devra effectivement être renouvelé « automatiquement » tous les six mois tant que les conditions seront remplies. La CCDH invite dès lors le législateur à reprendre les termes de l'article 8 3. in fine de la prédite directive et de remplacer la dernière phrase de l'article 95 (2) du projet en s'inspirant des termes, univoques, de la directive, par la phrase « Il est renouvelé si les conditions fixées au paragraphe (1) qui précède, restent remplies ».

Il convient ensuite de s'interroger sur le sort de la victime lorsqu'une des conditions, et en particulier celle prévue au point 2, vient à ne plus être remplie, lorsque sa présence n'est plus nécessaire pour l'enquête ou la procédure et que le titre provisoire cessera par conséquent d'être renouvelé. La CCDH ne peut que retenir que les auteurs du projet ont voulu régler ce sort, dans de telles circonstances, par l'introduction de l'article 98 qu'elle tient à saluer tout particulièrement. En permettant l'octroi d'une autorisation de séjour pour raisons privées à la victime, les auteurs du projet ont voulu offrir au ministre la possibilité de régler son sort selon une solution conforme à la dignité humaine et à ses droits fondamentaux. Au cas où la proposition que la CCDH émet au point suivant ne serait pas suivie, elle espère alors une application généreuse de cet article qui constitue une plus-value indéniable face aux exigences minimums de la directive précitée.

5. Article 96 (3), article 98 et l'article 78 d)

L'article 96 (3) prévoit que si les autorités judiciaires décident d'interrompre la procédure (par exemple, pour vice de forme), indépendamment de tout fait de la personne victime de traite, le titre de séjour provisoire lui sera retiré et elle sera susceptible d'être renvoyée dans le pays où elle a été victime du réseau en premier lieu.

La CCDH émet de grandes inquiétudes quant à cette disposition du projet et elle tient à souligner le caractère absolu du droit fondamental de ne pas être soumis à des tortures ou à des traitements inhumains ou dégradants, comme le proclame l'article 3 de la Convention européenne des Droits de l'Homme et le confirme régulièrement la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Ainsi, la CCDH réaffirme qu'aucune victime de la traite ne peut être renvoyée dans un pays dans lequel elle serait susceptible d'y subir des traitements contraires à l'article 3 et rappelle que le lien entre la victime de la traite et son agresseur, se crée quasi-systématiquement dans le pays d'origine.

Par ailleurs, la CCDH estime indispensable de tenir dûment compte de la situation personnelle de détresse de la victime et est persuadée que cette situation devrait être l'une des causes à prendre le plus sérieusement en considération dans l'application que le ministre pourra faire de l'article 98 du projet, qui prévoit la possibilité de délivrer un titre de séjour à la victime dans les conditions de l'article 78 point d). Ce dernier prévoit qu'une autorisation de séjour pour des raisons privées pourra être accordée «au ressortissant de pays tiers qui fait valoir des motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité. ». La CCDH estime que la combinaison de ces deux dernières dispositions, devrait entraîner l'autorisation de séjour de droit dans le chef des victimes à l'issue de la procédure, alors que leur situation de victimes de traite est systématiquement constitutive « d'une situation d'une exceptionnelle gravité » au vu des violations de leurs droits fondamentaux qu'elles ont dû endurer. Ainsi, la CCDH est persuadée que plutôt que de laisser un pouvoir discrétionnaire au ministre dans cette matière, il serait bien plus protecteur des droits fondamentaux des victimes de la traite, de prévoir un mécanisme d'autorisation de séjour de droit à leur bénéfice à l'issue de la procédure, tout en prévoyant les cas dans lesquels l'autorisation pourrait leur être refusée par le ministre.

La CCDH rappelle enfin également dans le contexte de l'article 96 (1), la décision-cadre du Conseil du 19 juillet 2002 relative à la lutte contre la traite des êtres humains qui dispose dans son article 7 que « les Etats membres s'assurent que les enquêtes ou les poursuites concernant les infractions visées par la présente décision-cadre ne dépendent pas de la déclaration ou de l'accusation émanant d'une personne victime de l'infraction (...). »

6. Article 97 (1)

Selon l'article 97 (1) : « Le titre de séjour visé à l'article 95 donne droit aux mesures de protection et d'assistance telles que définies par la loi (...). » La CCDH salue l'élaboration du projet de loi sur l'assistance et la protection des victimes de la traite des êtres humains modifiant le nouveau code de

procédure civile, déposé récemment à la Chambre des Députés. La CCDH se réserve la possibilité d'émettre un avis spécifique sur cette future loi.

La CCDH encourage les autorités à adopter, dans les meilleurs délais, les deux projets de loi relatifs à la traite des êtres humains, dont celui du Ministère de l'Egalité des chances, qui vient d'être mentionné et le deuxième projet de loi du Ministère de la Justice qui a été mentionné dans le cadre de l'article 92. Ces deux projets transposent la Convention du Conseil de l'Europe sur la traite des êtres humains, qui constitue un apport important en matière de sauvegarde des droits fondamentaux.

La CCDH rappelle que la Convention du Conseil de l'Europe sur la traite des êtres humains est entrée en vigueur le 1^{er} février 2007 et a été ratifiée à ce jour par 17 pays.

IV. Les procédures de refus

Refus d'entrée sur le territoire, refus de séjour

Articles 104, 105, 109, 110

La CCDH constate que le législateur distingue plus clairement, d'une part, les procédures de refus d'entrée sur le territoire et, d'autre part, les procédures de refus de séjour.

L'article 104 précise en effet que la décision de refus d'entrée sur le territoire doit être notifiée par écrit et contre récépissé à la personne concernée, avec mention de son droit d'avertir la personne chez laquelle elle a indiqué vouloir se rendre, son consulat ou le conseil de son choix. Il reste toutefois inquiétant que la mise en œuvre de la décision peut être exécutée d'office par les agents du service de contrôle à l'aéroport avec le risque que la personne concernée ne puisse ainsi pratiquement jamais exercer la moindre voie de recours contre cette décision.

V. Les transporteurs aériens

1. Obligation de transmission de renseignements relatifs aux passagers

Article 106

La CCDH se réfère à son avis d'octobre 2006 sur le projet de loi 5572⁴ visant à transposer quatre directives européennes et à modifier la loi du 28

⁴ Avis de la CCDH d'octobre 2006 sur le projet de loi 5572 visant à transposer quatre directives européennes et à modifier la loi du 28 mars 1972 sur l'entrée et le séjour des étrangers, point B (2), p. 2

mars 1972 sur l'entrée et le séjour des étrangers. En effet, dans le contexte de transposition de la directive 2004/82/CE concernant l'obligation pour les transporteurs de communiquer les données relatives aux passagers, « la CCDH rend attentif au douzième considérant de la directive qui prévoit expressément que « les États membres devraient prévoir un régime de sanctions qui s'appliquerait en cas d'utilisation incompatible avec les objectifs visés par la présente directive » (c'est-à-dire dans un autre but que celui de lutter efficacement contre l'immigration clandestine). La CCDH estime que le Grand-Duché devrait impérativement prévoir un tel régime de sanctions pour se conformer aux autres dispositions obligatoires en la matière et invite les auteurs à remédier à cette lacune.

La CCDH relève favorablement le fait que le règlement grand-ducal du 21 décembre 2006 relatif à l'obligation pour les transporteurs de communiquer les données relatives aux passagers en provenance d'un pays non membre de l'Union européenne et au traitement de ces données transpose les obligations de la directive 2004/82/CE en ce qui concerne l'effacement des données par les transporteurs et les autorités de police. Cependant, et comme elle l'a déjà exprimé à différentes occasions, la CCDH est préoccupée, étant donné que les garanties relatives à la protection des données et touchant directement à la protection du droit fondamental au respect de la vie privée sont fixées dans un règlement grand-ducal et non pas dans la loi.

2. Sanctions des transporteurs aériens

Article 108

de l'article 4 de la directive 2001/51/CE selon laquelle les sanctions pécuniaires frappant les transporteurs qui auront laissé transiter des ressortissants non communautaires, seront infligées "sans préjudice des obligations des Etats membres lorsqu'un ressortissant d'Etat tiers demande à bénéficier de la protection internationale." Ce constat n'est aujourd'hui pas atténué par l'existence de l'article 150 (2) a) du projet, qui prévoit que l'amende n'est pas infligée dans le cas d'une demande de protection internationale qui ne serait pas « déclarée irrecevable ou manifestement infondée ». En effet, cette disposition ne constitue pas une garantie pour le demandeur de protection internationale; au contraire, elle entraîne l'abandon aux transporteurs de l'appréciation des faits qu'un étranger présenterait à l'appui de sa demande de protection internationale. Le transporteur ne sera pas sanctionné si la demande n'est pas finalement déclarée irrecevable⁵. On peut légitimement supposer, au vu de l'ampleur

Dans son avis précité d'octobre 2006 sur le projet de loi 5572, la CCDH avait relevé que le Luxembourg n'intégrait pas la précaution figurant au §2

_

La CCDH relève que la loi du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, n'a pas repris l'ancienne notion de demande « manifestement infondée », telle qu'elle existait sous l'empire de l'ancienne loi de 1996 relative à l'examen d'une demande d'asile.

des sanctions pécuniaires auxquelles ils s'exposent, que certains transporteurs, par précaution, ne se poseront même pas la question et refuseront d'embarquer la personne qui n'aura ainsi aucune chance de pouvoir présenter une quelconque demande de protection internationale.

VI. Eloignement

1. Rétention

Article 120 et s.

En ce qui concerne le principe même de la privation administrative de liberté du ressortissant de pays tiers, la CCDH renvoie à ses nombreux avis en la matière.

Une nouvelle fois, compte tenu de la gravité intrinsèque de toute mesure de rétention en tant qu'elle constitue une privation de liberté, la CCDH rappelle qu'il ne saurait y être fait recours qu'en cas de stricte nécessité.

Elle rappelle dans ce contexte l'article 5.1. de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) qui énumère limitativement les cas de figure pouvant donner lieu à des mesures de privation de la liberté. Cet article dispose que :

- « Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :
- a s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ;
- b s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi ;
- c s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci;
- d s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente;
- e s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond ;
- f s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours. »

Pour la matière concernée, il est donc impératif que l'atteinte à la liberté des ressortissants de pays tiers soit, d'une part strictement encadrée par la loi et, d'autre part, qu'il existe préalablement à la décision de rétention

« une procédure d'expulsion ou d'extradition » à l'encontre la personne concernée.

En ce qui concerne le nécessaire cadre légal de la décision de rétention, la CCDH ne peut accepter la formulation actuelle de l'article 120 (1) du projet qui prévoit que « lorsque l'exécution d'une décision d'éloignement (...) est impossible en raison de circonstances de fait, l'étranger peut, sur décision du ministre être placé en rétention dans une structure fermée. ». La CCDH s'oppose également à la formulation actuelle de l'article 125 (1) du projet qui réaffirme le principe.

La finalité de l'article 5 f) de la CEDH est d'autoriser la privation de liberté du ressortissant de pays tiers, dans la seule mesure où il s'agit de garantir la bonne exécution de son expulsion (de son éloignement) du territoire d'un des Etats signataires de la Convention.

Il n'est pas possible de permettre au ministre de décider (ou pas) de placer en rétention un ressortissant de pays tiers sous le coup d'une obligation exécutoire de guitter le territoire, à la seule condition qu'il existerait des circonstances de fait, non autrement définies, qui rendent impossible l'exécution matérielle de la mesure d'éloignement, alors qu'il est facile d'imaginer que des circonstances de fait, de natures bien diverses, puissent se présenter sans qu'elles aient le moindre rapport avec un quelconque risque qui existerait dans le chef de la personne concernée, de se soustraire à la décision d'éloignement. Pour garantir le respect du droit fondamental des ressortissants de pays tiers à la liberté individuelle et pour que la législation luxembourgeoise ne s'inscrive pas en violation flagrante avec le prédit article 5 de la CEDH, il est absolument indispensable de définir avec précision, dans la loi, d'autres conditions objectives et propres au comportement de la personne concernée, qui s'ajouteraient à celle, unique, actuellement prévue, et dont la réunion justifierait la possibilité de placer en rétention le ressortissant de pays tiers.

Le mécanisme actuel instauré par les deux dispositions en question du projet, conduit à accepter que le ressortissant de pays tiers, puisse souffrir d'une atteinte à sa liberté individuelle, non pas, selon les voies légales, mais à la pure discrétion du ministre, en violation flagrante de l'article 5 CEDH.

La CCDH insiste sur ce point : elle relève, pour finir de se convaincre, si besoin en était encore, que les « circonstances de fait qui empêchent l'exécution matérielle de l'éloignement » sont également susceptibles d'entraîner l'octroi d'un statut de tolérance dans le chef du demandeur de protection internationale débouté, aux termes de l'article 22 de la loi du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, ici encore, à la seule discrétion du ministre. Ainsi, pour un ressortissant de pays tiers qui aurai été débouté de sa demande de protection internationale et contre lequel

une décision d'éloignement est automatiquement prise mais dont l'exécution matérielle serait impossible en raison de circonstances de fait, ce dernier pourra, soit se voir octroyer un statut de tolérance sur le territoire, soit faire l'objet d'une décision de rétention administrative en fonction de la seule appréciation discrétionnaire du ministre.

La CCDH s'oppose dès lors à la rédaction actuelle des deux dispositions précitées, alors qu'elles ne satisfont aucunement aux exigences de l'article 5 de la Convention européenne des Droits de l'Homme et exposent les ressortissants de pays tiers à un risque réel et sérieux d'atteintes illégales à leur droit fondamental à la liberté individuelle. La CCDH réaffirme qu'il est dès lors nécessaire de définir très strictement dans la loi les situations dans lesquelles une mesure de rétention pourra être ordonnée par le ministre, et qui pourront dès lors faire l'objet d'un contrôle du juge administratif.

Comme elle le rappelait déjà dans son avis d'avril 2007 sur le projet de loi N°5654 relatif à la création d'un Centre de Rétention, la CCDH pense encore nécessaire de prévoir des alternatives à la rétention, qui garantiraient que le ressortissant ne puisse se soustraire à la mesure d'éloignement, sans pour autant porter atteinte à sa liberté individuelle.

*

Par ailleurs, en ce qui concerne l'existence réelle d'une mesure d'éloignement à l'encontre du ressortissant de pays tiers, au vu de la pratique administrative actuelle en la matière, la CCDH préconise de rajouter dans la loi l'obligation dans le chef du ministre qui ordonnerait la mesure de rétention, de détailler dans sa décision, avec modalités entreprises par précision. les lui pour effectivement l'éloignement. La CCDH ne peut en effet accepter dans ce contexte que l'une des conditions permettant de porter atteinte à la liberté individuelle des ressortissants d'Etat tiers, soit constituée par la fiction selon laquelle la seule existence légale d'une mesure d'éloignement, serait révélatrice de la mise en œuvre de son exécution, en dehors de tout contrôle quant à la réalité des démarches entreprises.

*

Par ailleurs, la CCDH est persuadée que la période de trois mois (reconductible trois fois pour la durée d'un mois) préconisée par l'article 120 et portant le temps maximal pendant lequel un ressortissant de pays tiers pourra faire l'objet d'une mesure de rétention, est inacceptable et ne peut surtout pas être justifié, par exemple, par des lenteurs administratives. Elle relève dans ce contexte, que la période maximale actuelle de rétention (un mois, reconductible deux fois) est ainsi doublée sans aucune explication ni justification des auteurs. Par ailleurs, la CCDH relève encore la pratique actuelle, selon laquelle il est arrivée que le ministre a recours une première fois à une mesure de

rétention, la proroge à deux reprises, libère la personne concernée à l'issue de ces prorogations pour reprendre une nouvelle mesure de placement qu'il pourra à nouveau proroger deux fois et ainsi de suite. La CCDH estime dans ce contexte qu'une nouvelle décision de rétention, après qu'une telle première décision (prorogée ou non) ait été exécutée, n'est dans ce contexte envisageable, que si des éléments nouveaux sont apparus par rapport à ceux existant au jour de la première décision. Admettre que la pratique actuelle se perpétue, revient à priver de tout effet utile les dispositions légales qui limitent strictement la durée des décisions de rétention et à instituer une possibilité théorique de décisions de rétention qui se succèderaient ainsi de façon illimitée.

*

Enfin, en ce qui concerne le régime de rétention qui sera appliqué aux personnes concernées, la CCDH relève que la loi est silencieuse à cet égard et renvoie une nouvelle fois à son avis d'avril 2007 où elle rappelait « le principe fondamental (proclamé dans tous les instruments internationaux de protection des Droits de l'Homme) selon lequel les mesures privatives de liberté individuelle doivent être prévues par la loi. »

Par conséquent, afin d'éviter que ce principe fondamental ne perde de sa substance, la CCDH estime primordial que le régime de rétention qui sera appliqué aux personnes concernées, soit encadré par une loi et non par règlement grand-ducal, comme le prévoit actuellement la loi relative à la création d'un centre de rétention. » Il semble absolument nécessaire à la CCDH que le législateur introduise, dans la future loi, des dispositions concernant au moins des principes de base qui devront, en toute hypothèse, être respectés et garantissant le respect et l'exercice des droits fondamentaux des personnes dans le cadre de la mesure de rétention dont elles feront l'objet.

*

Suivant l'article 120 (1), le mineur non accompagné peut être placé en rétention dans un lieu approprié. Le législateur ne prévoit toutefois pas, en ce qui concerne le régime de rétention, un traitement spécifique à l'égard du mineur non-accompagné. Selon le commentaire de l'article, les cas de placement en rétention de mineurs non-accompagnés, devraient être extrêmement rares dans la mesure où ils ne devraient intervenir que si l'éloignement est justifié dans l'intérêt du mineur.

La CCDH s'oppose en principe à la rétention des mineurs nonaccompagnés et propose en l'occurrence de biffer cette disposition du projet. Elle considère en effet que les mineurs non-accompagnés devraient bénéficier de structures d'encadrement adéquates.

Si le législateur devait néanmoins maintenir cette disposition, il conviendrait de faire une référence explicite à la Convention relative aux droits de l'enfant et prévoir une durée de rétention aussi courte que possible qui ne devrait, en tout état de cause, pas dépasser les 48 heures.

2. Exécution des décisions d'éloignement

Article 124

La CCDH se réfère à son communiqué du 6 juillet 2007 aux termes duquel elle tenait à attirer l'attention du Gouvernement sur la nécessité, d'une part, d'établir le « catalogue » dont il est question à l'article 124 (4), directement dans la loi et, d'autre part, que la loi vienne également définir avec exactitude (et notamment dans les conditions fixées par la CEDH), les circonstances dans lesquelles les personnes pourront être contraintes et entravées et voir leur domicile violé à l'occasion de l'exécution d'une mesure d'éloignement.

La CCDH constate avec regret que les auteurs du projet n'ont pas estimé utile de suivre ces recommandations. Si elle salue cependant les deux dernières phrases de l'article 124 (1) du projet, qui disposent que « les mesures coercitives pour procéder à l'éloignement du territoire d'un étranger qui s'y oppose devront être proportionnées et l'usage de la force ne devra pas dépasser les limites du raisonnable. Ces mesures sont appliquées conformément aux droits fondamentaux et dans le respect de la dignité de la personne concernée », elle se doit de relever que celles-ci sont insuffisantes. En effet, ces dispositions restent trop vagues et imprécises par rapport à certaines pratiques qui pourraient être précisément énoncées et formellement interdites dans la loi.

La CCDH regrette encore dans ce contexte que le projet de loi ne fasse aucune référence aux orientations communes sur les mesures de sécurité à prendre pour les opérations communes d'éloignement par voie aérienne, annexées à la décision du Conseil du 29 avril 2004 relative à l'organisation de vols communs pour l'éloignement, à partir du territoire de deux États membres ou plus, de ressortissants de pays tiers faisant l'objet de mesures d'éloignement sur le territoire de deux États membres ou plus.

Pour répondre à l'exigence de prévisibilité de l'article 8 de la CEDH, il est en effet nécessaire de définir avec exactitude, dans la loi, à l'instar de nos dispositions pénales en matière de visite domiciliaire, les circonstances exactes dans lesquelles les autorités compétentes pourront pénétrer, de force, au domicile des personnes concernées, ainsi que les tranches horaires auxquelles ces ingérences dans la vie privée de ces personnes, pourront intervenir. De la même manière, il est indispensable de fixer, dans la loi, les circonstances exactes dans lesquelles les personnes pourront être entravées.

Dans le même esprit, si le législateur estimait, malgré tout, suffisant de fixer les règles de bonne conduite dans un règlement grand-ducal, il serait cependant indispensable d'en définir <u>au minimum</u>, les principes directeurs dans la loi.

Dans son communiqué du 6 juillet 2007, la CCDH appelait l'Etat luxembourgeois de se doter au plus vite d'une loi précisant les modalités et règles d'exécution des mesures d'éloignement. Elle précisait que face au vide juridique actuel, elle tenait à marquer son opposition aux mesures d'éloignement forcé de personnes en situation irrégulière sur le territoire, tant que cette loi protectrice des droits fondamentaux ne serait pas entrée en vigueur.

Malgré l'absence de toute base légale à l'exécution des décisions d'éloignement, le gouvernement a continué à procéder à des éloignements forcés et l'actualité récente en la matière nous renvoie une nouvelle fois aux failles de notre système juridique qui seront loin d'être comblées si le projet de loi venait à être adopté en l'état.

La CCDH regrette de constater que malgré tous ses appels, le gouvernement reste sourd et silencieux et qu'il semble de toute évidence plus se préoccuper du sort des agents qui procéderont à l'éloignement plutôt que de celui, bien plus vulnérable, des personnes éloignés, au vu du deuxième amendement qui modifie l'article 158 du projet en instaurant une prime de risque au bénéfice de ces agents puisqu'ils « seront exposés à un risque réel d'atteinte à leur intégrité physique »

*

Par ailleurs, la CCDH accueille très favorablement l'abandon avec le projet du principe encore actuellement inscrit à l'article 12 de la loi modifiée du 28 mars 1972, selon lequel une décision d'éloignement d'un ressortissant d'Etat tiers en situation irrégulière est censée être prise, et donc susceptible d'être immédiatement exécutée, dès lors qu'un procès-verbal de police constate le caractère irrégulier du séjour et est adressé au ministre compétent.

Ce mécanisme devait en effet impérativement être réformé, alors qu'encore actuellement, il suffit qu'un agent de police qui constate ce fait et adresse le procès-verbal dans lequel il l'a consigné au ministre, pour être ainsi concomitamment autorisé, *ipso facto*, à procéder *manu militari* à l'éloignement, dans la mesure où toutes les formalités pratiques nécessaires à celui-ci auront été au préalable préparées (billet d'avion, accord de reprise des autorités du pays d'origine...).

Même si la personne qui aura ainsi été éloignée conservera son droit de recours prévu à l'article 15 de la loi de 1972 précitée, bien qu'elle ne se trouve plus sur le territoire, le mal aura été fait, et l'on peut facilement imaginer les difficultés pratiques pour exercer un tel recours à distance en

fonction, notamment, du pays dans lequel le ressortissant d'Etat tiers aura été renvoyé et des conditions dans lesquelles il y aura été accueilli.

Très peu de chance pour lui, d'exercer ainsi le moindre recours, pour opposer à son éloignement, par exemple, le risque qu'il court d'être soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention dans le pays vers lequel il est éloigné, ou pour faire valoir son droit à la vie privée, même si la loi lui garantit le droit à l'exercice d'un tel recours.

Cette situation est contraire à l'article 13 de la CEDH qui impose la garantie d'un recours effectif.

Il n'est pas sûr que le remède à ce dysfonctionnement soit garanti au Grand-Duché, si le projet est adopté dans sa forme et son contenu actuels, malgré le fait qu'il veuille anticiper la transposition de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Proposition de directive retour), qui est censée garantir une procédure d'éloignement protectrice des droits fondamentaux des ressortissants d'Etats tiers en situation irrégulière sur le territoire de l'Union. En effet, selon le projet, le ministre aura désormais l'obligation d'assortir ses décisions de refus de séjour, d'un ordre de guitter le territoire (par écrit) qu'il pourra exécuter de force, si le ressortissant d'Etat tiers refuse de s'exécuter lui-même après l'écoulement du délai qui lui sera laissé. Il bénéficiera cette fois d'un recours effectif contre l'ordre de guitter le territoire. Ce recours devra cependant être exercé dans un certain délai sous peine de déchéance. Ainsi, s'il n'exerce pas ce recours ou s'il l'exerce et qu'il est infructueux, la décision d'ordre de quitter le territoire sera définitive et plus contestable. Dans l'état actuel du projet de loi, il n'existe aucune disposition qui impose au ministre un délai dans lequel il serait alors tenu de faire exécuter sa décision d'éloignement forcé (article 124 (1) du projet : l'ordre de quitter le territoire peut être exécuté d'office et l'étranger peut être éloigné du territoire par la contrainte). Si le ministre s'abstient, la personne concernée se maintiendra sur le territoire et le ministre pourra, comme dans la situation actuelle, décider à tout moment d'exécuter par la contrainte l'ordre de guitter le territoire, même si des raisons qui s'opposent à l'éloignement (article 3 et 8 de la CEDH), qui n'existaient pas au moment où l'ordre de guitter le territoire aura été prononcé, s'étaient entre-temps créées. Aucun recours ne sera ainsi possible, puisque l'ordre de quitter le territoire qui n'aurait pas été attaqué dans le délai ou contre leguel le recours aurait été infructueux. ne sera plus contestable. Par ailleurs, le projet ne reprend nulle part l'obligation d'informer la personne du report de l'exécution de la décision d'éloignement, telle qu'elle est prévue à l'article 13 de la proposition de directive retour.

Le projet de loi limite les cas de figure où les forces de l'ordre peuvent recourir à la possibilité de refoulement sur base d'un procès-verbal dans le cadre de la procédure de refus d'entrée sur le territoire qui ne concerne que le cas de figure de franchissement de la frontière extérieure (article 105). Il

n'en reste pas moins que le refus de séjour d'une personne qui ne serait par exemple pas ou plus en possession d'une autorisation de séjour de plus de trois mois, ou qui reste au-delà de la durée de validité du visa entraîne un ordre de quitter le territoire sans délai (articles 111(2), 100). Cette réforme ne répond ainsi que partiellement à la demande de la CCDH qu'elle a déjà exprimée en 2003 dans son avis sur l'expulsion et le refoulement du territoire des étrangers en situation irrégulière et selon laquelle elle invitait à limiter le recours au refoulement à des cas de figure plus restreints, par exemple aux personnes qui n'ont pas encore bénéficié d'un droit de séjour.

La CCDH invite donc le législateur à revoir les dispositions concernées du projet à la lumière de ces développements et de la version actuelle de la proposition de directive *retour*.

3. Reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement

Articles 117 et 118

La CCDH renvoie à nouveau à son avis d'octobre 2006 aux termes duquel elle constatait que le projet qu'elle avisait à l'époque et qui a abouti à l'adoption de la loi du 21 décembre 2006, ne transposait pas l'article 6 § 3 de la directive 2001/40/CE du 28 mai 2001 relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement des ressortissants de pays tiers et restait muet quant à un quelconque « examen préalable de la situation de la personne concernée pour s'assurer que ni les actes internationaux pertinents, ni la réglementation nationale applicable, ne s'opposent à la mise à exécution de la décision d'éloignement » et relève que le projet sous avis ne remédie pas à cette carence. La CCDH invite donc le législateur à se conformer ainsi aux impératifs fixés par la directive concernée en rajoutant, par exemple, à l'article 103 un paragraphe qui poserait le principe de cet examen préalable.

VII. Contrôles

Article 134

L'article 134 prévoit que « (1) Le ministre peut procéder ou faire procéder à des contrôles, afin de vérifier si les conditions fixées pour l'entrée et le séjour des étrangers sont remplies. [...]

(3) Le ministre peut à tout moment procéder ou faire procéder à des contrôles spécifiques lorsqu'il existe des présomptions de fraude ou que le mariage, le partenariat ou l'adoption ont été conclus pour l'unique raison de l'entrée et le séjour sur le territoire.»

La CCDH attire l'attention du législateur sur le danger que représente une telle imprécision dans le libellé de cet article qui ne peut être maintenu sous une telle forme. Il est en effet nécessaire que ce pouvoir de contrôle soit strictement encadré par la loi, afin d'être conforme aux obligations internationales du Luxembourg (Article 8 CEDH) et de garantir la protection des libertés privées et du droit au respect de la vie privée des personnes visées par ces contrôles.

Dans ce contexte, la CCDH estime nécessaire que la procédure de contrôle soit décrite dans la loi et, à tout le moins, aussi précisément que la procédure prescrite par le code d'instruction criminelle en matière de visites domiciliaires (heures des perquisitions, assentiment de la personne contrôlée, etc.), que ces contrôles soient justifiés par l'un des buts prévus au paragraphe 2 de l'article 8 de la CEDH et proportionnels au but poursuivi. Dans le cadre de cette exigence de proportionnalité, il conviendra de restreindre les actes de contrôles à ceux strictement nécessaires, comme, par exemple, limiter ces contrôles aux pièces communes de l'habitation en interdisant l'accès aux chambres. La CCDH estime encore nécessaire de rappeler que les agents de la police grand-ducale, qui effectueront ces contrôles « sous l'autorité directe et conformément aux instructions du ministre » (article 135 du projet), ne seront donc munis d'aucun mandat judiciaire.

Enfin, la CCDH pense qu'il est encore nécessaire de préciser ce qu'il faut entendre par « présomption de fraude », et propose d'énoncer dans la loi quelques critères objectifs et matériels, non limitatifs, selon lesquels cette présomption pourra être établie.

Article 139

La CCDH réitère plusieurs de ses préoccupations qu'elle a déjà eu l'occasion d'exprimer dans le cadre du projet de loi relatif à l'accès des magistrats et officiers de la police judiciaire à certains traitements de données à caractère personnel des personnes morales de droit public. Elle constate que l'article 139 assure au ministre compétent ou à des personnes à définir par règlement grand-ducal, une possibilité d'accès direct aux traitements de données à caractère personnel de six fichiers différents. La CCDH se rallie à l'avis de la Commission nationale pour la Protection des Données (4 mai 2005) selon lequel des garanties supplémentaires devraient accompagner le traitement des données afin de concilier leur accès avec le respect du droit à la vie privée. Comme elle l'a déjà annoncé, la CCDH formulera un avis sur l'ensemble des règlements grand-ducaux prévus dans le cadre de cette loi.

VIII. Les sanctions

Aide à l'entrée et au séjour irréguliers

Article 145

La CCDH renvoie à nouveau à son avis d'octobre 2006 (Avis de la CCDH sur le projet de loi N°5572— Point B 3) p. 2). « Si le projet de loi sous avis transpose correctement la directive en étendant le champ d'application de l'incrimination de l'aide à l'immigration clandestine et en sanctionnant désormais également la tentative ainsi que l'aide au transit, la CCDH constate cependant que le Luxembourg ne répond pas à l'invitation de l'article premier, paragraphe 2 de la directive qui laisse la possibilité à tout Etat membre de ne pas sanctionner une telle aide, *lorsqu'elle a pour but d'apporter une aide humanitaire à la personne concernée*. En effet, le but de la directive est de sanctionner l'immigration clandestine en poussant à frapper les réseaux organisés de traite humaine mais non pas de réprimer l'aide qui serait dictée par des motivations humanitaires.

La CCDH estime très important de prévoir une telle marge d'appréciation pour les juridictions répressives et s'oppose à l'idée d'une telle incrimination systématique d'actes qui seraient dictés par des motivations humanitaires. »⁶

IX. Dispositions transitoires

Rétroactivité de la loi

Article 166

La CCDH tient à faire part de ses préoccupations face à l'article 162 du projet, qui instaure le principe de rétroactivité de la loi une fois entrée en vigueur, puisqu'elle sera applicable « aux demandes d'autorisation de séjour introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi et dont l'instruction est pendante. »

La CCDH estime que cette disposition viole le principe général de droit dont l'article 2 du code civil est induit et aux termes duquel «La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet rétroactif ».

La CCDH estime fondamental de ne pas soumettre les demandes d'autorisation de séjour qui auraient été présentées au ministre avant

⁶ Avis de la CCDH d'octobre 2006 sur le projet de loi 5572 visant à transposer quatre directives européennes et à modifier la loi du 28 mars 1972 sur l'entrée et le séjour des étrangers, point B (3), p.2

l'entrée en vigueur de la future loi, aux règles de fond et de procédure de celle-ci, à moins que ces règles ne soient plus favorables pour la personne concernée, que celles, actuelles, mises en œuvre en la matière, conformément au principe général de non rétroactivité de la loi. La CCDH considère que ce principe qui garantit la sécurité juridique, est un principe fondamental de droit, protecteur des droits fondamentaux des administrés et des justiciables, auquel il ne peut être dérogé que par cette voie.

Aucune considération valable ne peut venir justifier la dérogation générale actuellement prévue qui ne viserait ainsi qu'une seule catégorie d'administrés; les ressortissants de pays tiers. La CCDH s'oppose dès lors au maintien de l'article 162 du projet tel qu'actuellement formulé et propose de maintenir le principe de rétroactivité de la loi dans les situations où les nouvelles dispositions seraient plus favorables aux personnes concernées.

X. Recommandations finales

Pour les demandes d'autorisation de séjour qui seraient précisément pendantes au jour de l'entrée en vigueur de la loi, alors que cette dernière a vocation à radicalement changer tant les règles de procédure que les règles de fond en la matière, la CCDH invite le Gouvernement à trouver une solution équitable et conforme au respect des doits de l'Homme et des Libertés fondamentales des personnes concernées.

La CCDH relève par ailleurs que beaucoup de personnes concernées sont sur le territoire depuis plusieurs années. Certaines sont dépourvues de tout titre de séjour alors que d'autres bénéficient d'un statut de tolérance, par nature provisoire et précaire.

Beaucoup n'ont plus d'attaches avec leur pays d'origine alors qu'elles ont parallèlement développé des liens sociaux forts avec le Luxembourg.

La CCDH invite dès lors le gouvernement à réfléchir afin de trouver une solution humaine et généreuse à cette problématique, qui garantirait enfin le droit à la dignité des personnes concernées.

Commission Consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg

La situation des mineurs en prison

Avis

03/2008

INDEX

1. Introduction générale

- 1.1. Objectifs et motifs de l'auto-saisine
- 1.2. La méthode de travail

2. Les droits du mineur aux niveaux international, régional et national

- 2.1. Les textes internationaux
 - 2.1.1. La Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant
 - 2.1.2. La « soft law »
- 2.2. Les textes européens
 - 2.2.1. La Convention européenne des droits de l'Homme
 - 2.2.2. Les Règles pénitentiaires européennes du Conseil de l'Europe
- 2.3. La législation nationale

3. Le mineur devant le juge : procédures et assistance par un avocat

- 3.1. Les procédures
- 3.2. L'assistance par un avocat

4. Profil des mineurs incarcérés

5. Les conditions de détention au Centre pénitentiaire du Luxembourg (CPL)

- 5.1. Les conditions du séjour et l'encadrement scolaire, pédagogique et thérapeutique
- 5.2. Le dossier et le suivi des mineurs au CPL
- 5.3. L'autorité parentale (mesure de garde provisoire, placement définitif)
- 5.4. Le cas particulier des jeunes mineurs en situation irrégulière et non accompagnés reconduits à la frontière. Qu'en est-il de la protection de ces mineurs ?

6. La construction d'une nouvelle unité de sécurité (UNISEC) à Dreiborn

- 6.1. Les doutes quant au lieu d'implantation de l'UNISEC
- 6.2. La double fonction du directeur de l'UNISEC et du CSEE

7. Recommandations de la CCDH

1. Introduction générale

1.1. Objectifs et motifs de l'auto-saisine

Depuis sa première visite au Luxembourg, en 1993, la question du placement des mineurs au Centre pénitentiaire du Luxembourg (CPL) constitue une des préoccupations majeures du Comité pour la Prévention de la Torture (CPT) du Conseil de l'Europe. C'est ainsi que le CPT dans son rapport du 29 avril 2004⁷

« (...) en appelle aux autorités luxembourgeoises afin qu'elles prennent des mesures immédiates pour mettre sur pied une unité spéciale pour la détention des mineurs, en dehors du système pénitentiaire (...) ». Le CPT recommande en outre que « (...) le personnel pénitentiaire travaillant en contact direct avec les mineurs reçoive une formation spécifique appropriée. En outre, le temps de présence des éducateurs dans la Section pour mineurs devrait être augmenté de manière significative (...).»

Pour ce qui des activités hors cellules des mineurs, le CPT recommande

« (...) que l'on ne relâche pas les efforts en vue d'assurer que tous les mineurs soient en mesure de passer une partie raisonnable de la journée (c'est-à-dire huit heures ou plus) hors de leur cellule, occupés à des activités motivantes de nature variée, tous les jours de la semaine, ainsi que, si possible, le week-end (...). »

Dans son rapport du 8 juillet 2004 sur sa visite au Grand-Duché de Luxembourg en février 2004⁸, le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, M. Alvaro Gil-Robles, fait, lui-aussi, référence à l'incarcération des mineurs au CPL et recommande

« (...) d'entreprendre de façon extrêmement prioritaire la construction d'un centre spécial destiné à l'internement des mineurs; de déterminer, au moins à titre indicatif, la durée de placement des mineurs dans les centres qu'ils soient ouverts ou fermés; de rendre les conditions d'isolement au CSEE de Schrassig plus humaines notamment en permettant aux mineurs d'avoir accès à un espace extérieur et de séparer, autant que faire se peut, les mineurs pouvant être considérés comme « délinquants » des autres mineurs; (...) »

Les organes compétents des Nations Unies partagent les recommandations du Conseil de l'Europe.

⁷ CPT/Inf/2004/12

⁸ CommDH(2004)11

Dans ses recommandations du 16 mai 2007⁹ sur le cinquième rapport périodique du Luxembourg, le Comité contre la torture des Nations Unies exprime ses préoccupations quant au

« (...) placement de mineurs au Centre Pénitentiaire du Luxembourg (CPL), qui ne saurait être considéré comme un environnement adapté pour ces derniers d'autant plus que l'absence totale de contacts entre mineurs et détenus adultes ne peut être garantie. Le Comité est également préoccupé par le fait que les mineurs en situation de conflit avec la loi et ceux qui présentent des problèmes sociaux ou des troubles comportementaux soient placés dans les mêmes structures ; ainsi que par le fait que des mineurs âgés de 16 à 18 ans puissent être présentés devant des juridictions ordinaires et jugés comme des adultes pour des infractions particulièrement graves.

Le Comité réitère avec insistance sa recommandation selon laquelle les mineurs ne soient pas placés dans des prisons pour adultes à des fins disciplinaires. 10 L'Etat partie devrait par ailleurs séparer les mineurs en situation de conflit avec la loi des mineurs présentant des problèmes sociaux ou des troubles comportementaux ; éviter à tout prix que les mineurs soient jugés comme des adultes ; et mettre en place un organe de surveillance indépendant chargé d'inspecter périodiquement les établissements pour mineurs. »

Dans ses remarques, d'abord sur le premier rapport périodique en 1998, ensuite sur le deuxième rapport périodique¹¹ en 2005, le Comité des droits de l'enfant réitère le 31 mars 2005 sa recommandation de

« (...) créer des structures de détention séparées pour les mineurs; de prendre des mesures pour prévenir et réduire le recours à la détention provisoire et à d'autres formes de détention et de faire en sorte que cette détention soit la plus brève possible, notamment en concevant et en retenant d'autres solutions, comme par exemple les peines de travail d'intérêt général ou encore des mécanismes de justice réparatrice ; de bien séparer les mineurs en situation de conflit avec la loi des mineurs présentant des problèmes sociaux ou des troubles comportementaux; d'éviter à tout prix que les mineurs soient jugés comme des adultes; de mettre en place un organe de surveillance indépendant chargé d'inspecter périodiquement les établissements pour mineurs (...) »

Au niveau national, la CCDH se doit de rappeler les recommandations de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ORK) et de l'Action des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture (ACAT).

En 2003. l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand s'était penché sur la question de la détention de mineurs dans l'enceinte du CPL. Les recommandations qui

¹⁰ CAT/C/CR/28/2

⁹ CAT/C/LUX/CO/5

¹¹ CRC/C/15/Add.250

étaient alors formulées sont toujours d'actualité. En effet, la situation des mineurs incarcérés au CPL ne s'est pas améliorée. Alors que la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la Jeunesse considère l'enfermement comme mesure ultime (article 26), l'incarcération des mineurs délinquants demeure une mesure judiciaire courante. L'ORK, par conséquent, insiste sur l'importance primordiale de rechercher des mesures alternatives à l'enfermement.

L'Action des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture (ACAT) attire depuis une dizaine d'années déjà l'attention du Gouvernement sur le caractère inadmissible des conditions de détention des mineurs au CPL. L'ACAT se réfère en cela aux recommandations élaborées par les différents organes régionaux et internationaux qui sont, d'après l'organisation, restées sans réponse, un constat que la CCDH a fait sien.

Au moment de sa visite au CPL, la CCDH a pu rencontrer trois adolescents détenus, alors que deux adolescentes avaient quitté le centre peu de temps avant l'arrivée de la CCDH.

Pour donner une idée de l'envergure du phénomène, la CCDH voudrait fournir les statistiques suivantes, qui figurent dans le rapport de 2007 élaboré par l'ORK :

Année	Nombre de jeunes accueillis au cours de l'année Garçons Filles		Age	Durées du séjour en prison
0000	_		45 > 47 1/	4 ! 00!-
2000	23	2	15 à 17 ½ ans	1 jour-23 mois
2001	21	3	15 à 17 ½ ans	1 jour-12 mois
2002	38	7	14 à 17 ½ ans	1 jour-9 mois
2003	31	7	12 ½ à 17 ½ ans	2 jours-11 mois
2004	35	5	13 à 17 ans	2 jours-11 mois
2005	30	6	14 à 17 ans	2 jours-12 mois
2006	24	4	15 à 17 ans	1 jour-10 mois
2007 (jusqu'au 1 ^{er} novembre 2007	23	7	12 à 17 ans	2 jours-5 mois

« Une jeune fille rom, enceinte, avait indiqué être âgée de 12 ans ; elle a avoué plus tard avoir 17 ans.

Au courant de l'année 2007, un jeune a été accueilli la 4e fois, trois jeunes la 3e fois et deux la 2e fois. » 12

A la date du 3 juillet 2008 et depuis novembre 2007, il y a eu 21 mineurs qui ont été détenus au CPL, 8 adolescentes et 13 adolescents. Le plus jeune de ces

_

¹² Rapport 2007 du Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand, p.40

mineurs avait 11 ans, 2 sont sortis alors qu'ils avaient atteint l'âge de la majorité. 7 mineurs ont séjournés au CPL pendant une dizaine de jours, 2 pendant 7 mois. A cette date, il y avait 5 mineurs au CPL, dont un depuis plus de 8 mois, ce qui équivaut aussi à la période de détention la plus longue sur cette période.

La CCDH s'est donc auto-saisie de la question de la détention des mineurs au CPL, vu que rien n'a vraiment bougé sur ce dossier depuis les appels des organes du Conseil de l'Europe et des Nations Unies ainsi que de l'ORK et de l'ACAT, et que depuis quinze ans, les autorités nationales n'ont pris que des mesures partielles et insatisfaisantes mais n'ont pas traité sur le fond la question.

Or, la CCDH est tenue de rappeler au Gouvernement un certain nombre de recommandations qui lui parviennent de manière répétée d'instances internationales et nationales que le Gouvernement reconnaît. Celles-ci ne peuvent donc pas être ignorées. Cela est d'autant plus vrai qu'elles abordent des questions de droits de l'Homme élémentaires comme les conditions d'une privation de liberté ou la dignité de la personne qui auront à terme, faute d'être traitées de manière appropriée et parce qu'elles sont dans la ligne de mire des institutions internationales de droits de l'Homme, un impact négatif sur le bilan du Luxembourg en cette matière.

1.2. La méthode de travail

Pour réaliser son travail la CCDH a créé en juillet 2006 un groupe de travail sur les mineurs en prison. Les membres de ce groupe sont Deidre Du Bois, Anne Heniqui, Henri Grün, Gilbert Pregno, Victor Weitzel, Roby Altmann, Fabienne Rossler et Tammy Muller. De juillet 2006 à juillet 2008, le groupe de travail s'est réuni 12 fois. A côté de ses réunions de travail, le groupe a auditionné un certain nombre de personnes et qui étaient toutes, de près ou de loin, concernées par la question de la détention de mineurs au CPL :

- Laurence Bellon (Juge au Tribunal des enfants de Lille, formatrice à l'Ecole de Magistrature de Bordeaux et auteur du livre « L'atelier du juge. A propos de la justice des mineurs » Edition Erès)
- Fernand Boewinger (psychologue, directeur des Centres socio-éducatifs de l'Etat de Dreiborn et Schrassig)
- Simone Flammang (Substitut du Procureur d'Etat, Luxembourg)
- Me Nadia Janakovic (avocate à la Cour)
- Nathalie Koedinger (assistante sociale, agent de probation dans la Protection de la Jeunesse au Service central d'Assistance sociale)
- Lucien Kurtisi (psychologue, directeur du Service psycho-social et éducatif du Centre pénitentiaire de Schrassig)
- Mill Majerus (Conseiller de Gouvernement 1^e classe au Ministère de la Famille, président de la commission de surveillance des Centres socioéducatifs de l'Etat)
- Alain Massen (psychologue, directeur Médecins sans Frontières Solidarité Jeunes)
- Gig Molitor (Juge de la Jeunesse du Tribunal de Diekirch)
- Paulette Steil, (Substitut du Procureur d'Etat, Diekirch)

- Marie-Anne Rodesch (présidente de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand)
- Vincent Theis (directeur du Centre Pénitentiaire de Luxembourg)
- Alain Thorn (Juge-Directeur du Tribunal de la Jeunesse et des Tutelles de Luxembourg)
- Jérôme Wallendorf (Délégué du Procureur d'Etat, 1^{er} avocat général)
- Jean Zermatten (juriste, ancien magistrat, directeur de l'Institut International des Droits de l'Enfant, membre du Comité des Droits de l'Enfant (Nations Unies, Genève)

Par ailleurs, la CCDH a obtenu des informations sous forme de rapports écrits par Me Marc Lentz ainsi que par Me Sonja Vinandy.

Lors d'une visite au CPL, la CCDH a eu des entretiens avec des membres du personnel.

La CCDH, et tout particulièrement les membres du groupe de travail, voudraient remercier toutes ces personnes pour l'aide précieuse qu'elles ont fournie. Leur attitude a dans tous les cas était empreinte de respect pour la tâche de notre commission et aussi par le souci de contribuer à la qualité de ce rapport.

2. Les droits du mineur aux niveaux international, régional et national

La CCDH tient à rappeler quelques éléments des droits du mineur aux niveaux international, régional et national pour bien situer le cadre conventionnel et juridique dans lequel elle situe son avis.

2.1. Les textes internationaux

<u>2.1.1. La Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (20 novembre 1989)</u>

La Convention des Droits de l'Enfant est le traité international sur les droits humains le plus ratifié dans le monde¹³ et a acquis force de loi en étant insérée dans le droit national de très nombreux pays. Même si la jurisprudence estime qu'elle n'est pas d'applicabilité directe au Luxembourg, la CCDH est d'avis que les autorités nationales sont tenues à en respecter l'esprit et les juridictions à en reconnaître l'effet direct.

La Convention stipule que l'emprisonnement d'un mineur ne doit être qu'« une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible » (art. 37 b.), tandis que l'enfant privé de liberté « devra être traité avec humanité et avec le respect dû à la dignité de la personne humaine, et d'une manière tenant compte des besoins des personnes de son âge » (art. 37 c.). Le droit d'accès à l'assistance juridique ou à toute assistance appropriée ainsi que le droit de

-

¹³ 193 Etats (exceptions : Etats-Unis et Somalie).

contester la légalité de l'emprisonnement devant un tribunal ou toute autre autorité compétente, y sont également soulignés (art. 40).

2.1.2. La « soft law »

A côté de cet instrument de portée universelle, les Nations Unies ont élaboré un ensemble de règles qui, même si elles n'ont pas de caractère contraignant, forment un atout solide et cohérent, allant de la prévention de la délinquance des mineurs, aux règles relatives à l'organisation de la justice jusqu'aux conditions de l'exécution des sanctions privatives de liberté :

- 1. Règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs, les Règles de Beijing, du 29 novembre 1985
- 2. Les règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté, les Règles de la Havane, du 14 décembre 1990
- 3. Les principes directeurs des Nations Unies pour la prévention de la délinquance juvénile, les Principes de Riyad, du 14 février 1990

2.2. Les textes européens

2.2.1. La Convention européenne des droits de l'Homme

Dans son article 5, la Convention stipule que « Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales : (...)

d. s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente; »

2.2.2. Les Règles pénitentiaires européennes du Conseil de l'Europe

A côté de nombreuses recommandations sur le traitement de la délinquance juvénile, destinées à inspirer les Etats dans l'élaboration de leurs législations, le Conseil de l'Europe a également adopté en 1973 les Règles pénitentiaires européennes, révisées en 2006, qui contiennent des recommandations concernant les conditions de détention et qui ont pour but l'harmonisation des politiques pénitentiaires des 47 Etats membres du Conseil de l'Europe. Ces règles, qui s'appliquent aussi aux mineurs, n'ont pas de valeur contraignante, mais comme elles sont le résultat de débats intergouvernementaux, elles ont une susceptibles de servir autorité certaine et sont de fondement recommandations formulées par le Comité pour la Prévention de la Torture du Conseil de l'Europe à la suite de ses visites.

2.3. La législation nationale

Le système de protection des mineurs au Luxembourg repose sur la **loi du 10** août 1992 relative à la protection de la jeunesse qui confère au Tribunal de la Jeunesse la compétence de prendre des mesures dans l'intérêt du mineur. Celui-

ci prend à l'égard du mineur des mesures de garde, d'éducation et de préservation.

Le droit pénal luxembourgeois considère par principe les mineurs comme irresponsables pénalement.

La loi relative à la protection de la jeunesse stipule qu'un mineur âgé de moins de 18 ans au moment des faits qui a commis une infraction relevant du code pénal n'est en principe, sauf quelques exceptions prévues par la loi, pas déféré à la juridiction répressive, mais au Tribunal de la Jeunesse. En conséquence, le Juge de la Jeunesse peut ordonner des mesures de placement sans pour autant que le mineur soit condamné pour les faits reprochés constitutifs d'un délit.

Il s'ensuit que les mineurs délinquants et les mineurs en difficulté peuvent être placés dans les mêmes structures, puisque ces jeunes sont soumis au même texte de la loi sur la protection de la jeunesse. Ils bénéficient donc de mesures de protection indépendamment du fait qu'ils soient en difficulté ou qu'ils aient commis des faits qui constituent une infraction pénale.

Le placement du mineur peut être effectué dans un lieu privé (famille d'accueil p. ex.) ou dans des centres d'accueil. Parmi ces lieux d'accueil, il faut aussi compter les Centres socio-éducatifs de l'État (CSEE) ou, dans des cas exceptionnels, si les circonstances ou le comportement du mineur l'imposent, un centre fermé. (Loi du 16 juin 2004 portant réorganisation des centres socio-éducatifs de l'Etat)

3. Le mineur devant le juge : procédures et assistance par un avocat

3.1. Les procédures

Deux procédures distinctes permettent un placement du mineur en prison, considéré dans la loi comme établissement de rééducation de l'Etat (art. 1^{er} l. 10.08.92 sur la protection de la jeunesse) :

- la mesure de garde provisoire, prise par voie d'ordonnance par le Juge de la
 - Jeunesse ou, en son absence, par un représentant du Parquet
- la décision de placement définitif prise par jugement après débat contradictoire par le Tribunal de la Jeunesse

La mesure de garde provisoire, prise par le Juge de la Jeunesse ou par un représentant du Parquet, n'est prévue que dans les cas où il y a urgence.

La mesure de garde provisoire peut être prise sans que le mineur ou ses parents ou tuteurs n'en soient informés ou entendus préalablement, le juge ou le représentant du Parquet, agissant sur la base d'informations obtenues des façons les plus diverses.

La CCDH est d'avis qu'une mesure qui peut priver un mineur de liberté devrait être prise uniquement après que ce dernier, ainsi que les personnes investies de l'autorité parentale, ont été entendus.

La mesure de placement provisoire peut faire l'objet d'une demande en mainlevée au Tribunal de la Jeunesse, demande sur laquelle il doit être statué après un débat contradictoire dans les trois jours du dépôt. Elle ne peut alors être que confirmée ou annulée, mais pas modifiée.

Actuellement la pratique à Luxembourg et à Diekirch est telle que le juge, ayant pris la décision de placement provisoire, siège aussi lorsque le Tribunal de la Jeunesse est saisi d'une telle demande en mainlevée.

La CCDH est d'avis que cette pratique ne garantit pas un examen objectif de la décision de placement, et il faudrait éviter qu'un même juge décide, et de la mesure de placement, et de la mainlevée, tel que cela est notamment garanti pour les détenus provisoires majeurs.

Chaque mineur placé en prison doit ensuite être déféré devant le Tribunal de la Jeunesse endéans le délai légal d'un mois qui suit la décision de placement, audience à laquelle le mineur, ses parents et, le cas échéant, les détenteurs de l'autorité parentale sur le mineur sont convoqués pour un débat contradictoire sur les raisons ayant conduit au placement du mineur en prison.

Cette règle de la procédure est respectée par le Tribunal de la Jeunesse de Luxembourg.

Au Tribunal de la Jeunesse de Diekirch par contre, la pratique est, selon les sources de la CCDH, différente. Les mesures de garde provisoires en prison sont renouvelées par simple ordonnance sans qu'il n'y ait eu convocation à une audience contradictoire du Tribunal de la Jeunesse. Ceci est une pratique contraire au texte de loi et la CCDH est d'avis que cette pratique, qui relève de l'arbitraire, doit cesser.

Il y a aussi des difficultés concernant le délai pendant lequel la demande de mainlevée doit être traitée : si le texte prévoit un délai de trois jours, la réalité est, selon les sources de la CCDH, plus aléatoire, notamment à Diekirch, où le délai légal est rarement respecté.

Cependant, aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect de ce délai, et la loi ne prévoit notamment pas de mise en liberté automatique en cas de non-respect du texte, comme c'est le cas lorsqu'il s'agit de majeurs.

3.2. L'assistance par un avocat

L'article 18 de la loi sur la protection de la jeunesse dispose :

« Le mineur, ses parents ou tuteur et toutes autres personnes physiques qui en ont la garde provisoire ou définitive peuvent faire le choix d'un conseil ou demander au juge de la jeunesse qu'il leur en soit désigné un d'office. La désignation par le juge de la jeunesse d'un conseil au mineur a lieu, même en l'absence de toute demande afférente, lorsque le mineur se voit imputer des faits constituant une infraction d'après la loi pénale, et du chef desquels une mesure de garde provisoire a été prise à son encontre. Elle a lieu dans tous les autres cas, lorsque l'intérêt du mineur le commande. Si le juge de la jeunesse désigne un conseil à une personne qui affirme être en droit de bénéficier de l'assistance judiciaire et en fait la demande, il transmet la demande au Bâtonnier. Le juge de la jeunesse peut aussi saisir d'office le Bâtonnier, lorsque c'est le mineur qui s'est vu désigner un conseil. L'assistance judiciaire ne couvre que l'indemnité à allouer à l'avocat. »

Il résulte de ce texte que la désignation d'un avocat à l'enfant mineur n'est obligatoirement prévue que dans les cas où une infraction concrète lui est reprochée et lorsqu'une mesure de garde provisoire a été prise.

Dans les cas où le mineur peut être placé par décision du Juge de la Jeunesse sans qu'une infraction ne lui soit reprochée, le texte ne prévoit pas de désignation obligatoire d'un avocat. Ces cas de figure sont pourtant fréquents et touchent souvent des familles pour lesquelles le recours à un avocat n'est pas la première hypothèse envisagée pour affronter une procédure.

Or, des mineurs qui n'ont pas commis d'infraction d'après la loi pénale peuvent, eux aussi, se retrouver placés au CPL, même si cette pratique est aujourd'hui très rare.

La CCDH est d'avis que les mineurs doivent toujours pouvoir recourir à un avocat, lorsqu'ils comparaissent devant le Tribunal de la Jeunesse, peu importe qu'ils fassent l'objet d'une mesure de protection ou qu'ils comparaissent pour avoir commis une infraction d'après la loi pénale.

Il est donc indispensable que la désignation d'un avocat au mineur (et non à ses parents) soit prévue par la loi à chaque fois qu'un mineur se retrouve devant le Tribunal et surtout lorsqu'un placement est envisagé.

Dans le cas prévu actuellement par la loi, la désignation de l'avocat au mineur fonctionne d'une manière satisfaisante au Tribunal de la Jeunesse de Luxembourg, alors que la pratique à Diekirch de procéder par la prolongation de la mesure de placement par simple voie d'ordonnance, ne permet aucun débat contradictoire, peu importe l'assistance d'un avocat.

Cela est inacceptable.

4. Profil des mineurs incarcérés

Il faut prendre le texte qui suit comme l'une des descriptions et représentations possibles, il en existe bien d'autres. Les raisons qui ont conduit à ces situations de privation de liberté sont singulières et notre explication est certainement réductrice. En aucun cas, les auteurs veulent émettre un jugement de valeur sur le fonctionnement des familles, qui souvent sont elles-mêmes victimes d'histoires « malheureuses ».

Les profils des mineurs qui font l'objet d'une détention au CPL varient d'un cas à l'autre. Il s'agit plus souvent de garçons que de filles, qui ont vécu dans des milieux éducatifs soit très laxistes, soit extrêmement rigides.

Dans les deux cas de figure, il s'agit d'environnements qui ne répondaient pas ou insuffisamment aux besoins d'orientation et de sécurité des mineurs.

Les difficultés ont débuté souvent dans la petite enfance, ont existé durant de nombreuses années, sans faire l'objet d'une attention particulière, pour autant qu'elles restent « gérables » et « supportables » dans le milieu familial et scolaire.

Une fois adolescents, les jeunes ont d'autres possibilités de se manifester et de s'exprimer : c'est à ce moment qu'il s'avère que certains comportements ne sont plus « excusables », difficilement supportables, et qu'ils dépassent un cadre que l'on serait amené à définir de façon fort imprécise et approximative de « normal ».

Les comportements qui conduisent le mineur à la prison sont des comportements transgressifs, c'est-à-dire qu'ils représentent une transgression de la loi (vol, trafic et consommation de drogues, violence à l'égard d'autres mineurs ou d'adultes, ...) qui met en danger le mineur lui-même et/ou son environnement.

Il faut souligner que ces comportements, souvent bien identifiables, cachent une longue histoire d'événements qui ont empêché le mineur de grandir dans le respect de soi-même et d'autrui et de profiter de ses droits en termes d'éducation et de besoins. Souvent, ces mineurs n'ont pas été soutenus par leur famille, voire ont été abandonnés à eux-mêmes. Ils ont vécu dans des milieux déstructurés dans lesquels ils n'ont pas trouvé un cadre de normes et de règles, ni une réponse à leurs besoins émotionnels. Il s'agit souvent de mineurs qui ont été victimes de négligences émotionnelles, de mauvais traitements, d'abus,... Les pathologies du lien qui cristallisent les difficultés, voire les impossibilités d'un mineur à se construire sa personnalité dans la toute petite enfance sont fréquentes. La souffrance psychologique se double alors de comportements qui sont vécus comme troublants, gênants et transgressant des normes.

S'il y a quelques décennies les mineurs venaient le plus souvent de milieux défavorisés, les experts consultés par la CCDH constatent que cela n'est plus le cas aujourd'hui : les détenus mineurs proviennent de toutes les couches de la société. Il n'en reste pas moins vrai que la précarité du milieu d'origine et la pauvreté restent des facteurs qui créent le lit des difficultés d'une intégration sociale. L'école amplifie ces difficultés d'autant plus qu'elle reste encore fortement centrée sur la réussite en termes de performances scolaires et qu'elle mesure le

mineur par rapport à sa capacité de s'adapter à des programmes élaborés pour des mineurs bien équilibrés. La biographie des mineurs en détention est jalonnée de nombreux échecs scolaires, qui ont miné leur estime en soi.

Il est intéressant de voir combien de démarches ces mineurs, avec ou sans leur famille, ont entamé auprès de nombreux services de consultation dans le cadre des écoles, mais aussi dans des structures paraétatiques, auprès de médecins, de psychothérapeutes travaillant dans le privé. Ces consultations n'ont le plus souvent pas abouti à des prises en charge à moyen et à long terme.

Les raisons en sont multiples. Le manque de motivation des mineurs ou de la famille est un aspect des choses que les professionnels relèvent souvent.

Mais la CCDH doit également constater que les services consultés existent en nombre pléthorique, qu'ils sont souvent insuffisamment équipés en moyens humains et souvent mal organisés entre eux. Les objectifs qu'ils poursuivent ne sont pas toujours clairs, et avant tout, ils ne répondent pas aux besoins des mineurs.

Dans certains cas, le placement au CPL est le dernier maillon d'un système qui se caractérise par le morcellement des structures nombreuses existantes, un manque de concept aussi bien au niveau ministériel qu'au niveau des gestionnaires quant à la spécification, la complémentarité et la mise en réseau des structures.

C'est pourquoi les suivis n'ont pas « pris » dans le temps et ont souvent été marqués par de nombreuses ruptures. Par ailleurs, force est de constater que tout ce qui relève de la psychiatrie juvénile n'a été développé que sur ces dernières années, et qu'il reste encore un grand retard à combler tant pour les traitements ambulatoires que stationnaires. A cela il faut ajouter qu'il y a un risque que les structures pédopsychiatriques se développent en vase clos, créant un nouveau réseau d'aides à côté de celles déjà existantes, alors qu'il serait plus sage dans certains cas d'étoffer les services existants en les faisant profiter du savoir et de l'expérience venant du domaine de la pédopsychiatrie.

5. Les conditions de détention au Centre pénitentiaire du Luxembourg (CPL)

5.1. Les conditions du séjour (cellules, mesures d'isolement, séparation des adultes, contacts avec la famille) et l'encadrement scolaire, pédagogique et thérapeutique

Une journée de vie dans la prison de Schrassig peut pour les mineurs prendre la forme suivante :

- Réveil à 07.00 heures.
- Douche.

- Le petit-déjeuner (aussi bien que les autres repas) est pris en commun dans une salle.
- Pendant la journée, ils sont dans leur cellule, qui est ouverte ou fermée à clé
- Les mineurs ont la possibilité de faire du sport, mais cela dépend fortement des marges de temps qui existent. Au moment de l'enquête, le plan de travail d'un éducateur offrait quatre unités de sport par semaine, d'une durée chaque fois d'une heure, entre 11.30 et 12.30 heures.
- Pour ce qui est de l'école, il appartient au Lycée technique du Centre de Luxembourg-Ville de détacher du personnel enseignant qui vient alors sur place donner des cours aux mineurs détenus. Le programme était le suivant :

Lundi: 2 heures de cours Mardi 3 heures de cours Mercredi: 2 heures de cours Jeudi: 4 heures de cours Vendredi: 4 heures de cours

Il n'y a jamais de cours le samedi ni pendant les vacances scolaires.

De façon générale, les enseignants détachés ont une connaissance limitée de la problématique des mineurs, ce qui ne préjuge en rien de leur engagement. D'après nos informations, aucun bilan des cours n'est dressé.

Les mineurs sont libres de suivre les cours qui leur sont proposés, mais au cas où ils n'y donnent pas suite, ils n'ont d'autre alternative que de rester enfermés dans leur cellule le temps de la durée des cours.

La CCDH s'est rendu compte que ces données qu'elle a recueillies au cours d'une visite au CPL sont susceptibles de changer selon les priorités dans l'institution pénitentiaire. Elle a ainsi appris quelques semaines après sa visite au CPL que les activités de sport n'étaient plus que dispensées qu'à 2 reprises par semaine et pendant une heure seulement : les lundis et vendredis et parfois les mercredis.

Lorsque les cellules sont ouvertes, les mineurs peuvent circuler dans le couloir. Ils disposent de jeux électroniques, ce qui fait qu'ils passent de longues heures dans les cellules en s'adonnant à cette seule occupation.

Ils disposent d'une salle commune qui, au moment de la visite de la CCDH, était en mauvais état : canapé éventré, quelques petits meubles, un poste de télé... L'ensemble donne l'impression d'un milieu déshumanisé et impersonnel et rappelle ce qu'étaient certains centres d'accueil il y a 20 ou 30 ans.

En voyant l'état des lieux, il est difficile d'imaginer que l'on puisse y poursuivre des objectifs éducatifs et pédagogiques.

Les rencontres avec le personnel du CPL existent, mais ne sont pas prévues dans le sens d'un encadrement ou d'un accompagnement régulier et structuré. Ils fonctionnent par rapport à la disponibilité et la capacité en temps des gardiens ou d'un éducateur qui doit aussi assurer de nombreuses tâches auprès des détenus majeurs.

En cas de congé de maladie prolongé ou en cas de démission d'un membre du personnel, il s'écoule de longues périodes pour organiser le remplacement. Dans ces cas, la lenteur des procédures administratives ne permet pas d'assurer la permanence d'un suivi des détenus mineurs.

Le mineur n'a que peu de possibilités pour avoir des entretiens avec le personnel spécialisé : psychologue, pédagogue, etc.

Le CPL dispose d'un service psychologique interne à ses structures. Ce service dispose de moyens insuffisants et la CCDH n'a pu identifier aucune procédure systématique ou à vision éducative et thérapeutique destinée aux mineurs.

Un membre du Service central d'assistance sociale (SCAS) a la possibilité de rendre visite aux mineurs et il en est de même pour la présidente de l'Ombuds-Comité fir Rechter vum Kand.

Les mineurs ont l'impression que le personnel n'a pas envie de s'occuper d'eux. Ils vivent la situation comme s'ils étaient des victimes d'une institution dans laquelle ils sont obligés de séjourner. Ils ne perçoivent généralement pas ce séjour comme la conséquence d'un acte qu'ils ont commis.

Les mineurs ont de larges possibilités de recevoir de la visite de leur famille. Ils peuvent aussi utiliser le téléphone, qui doit être partagé avec d'autres détenus. Le téléphone se trouve dans une ancienne salle de séjour pour les mineurs. Lorsque d'autres détenus y ont accès, les mineurs sont remis en cellule pour éviter tout contact.

La pire des choses pour des mineurs dans ces situations, c'est de ne rien faire : Cette oisiveté doit être comprise comme la conséquence de l'absence d'interventions professionnelles ciblées et adaptées aux besoins des mineurs. Au mieux, cela ne fait que confirmer l'absence de perspectives pour les mineurs détenus, au pire cela « enfonce » le mineur encore un peu plus dans une situation de détresse.

Afin qu'ils ne succombent pas à cette oisiveté, la CCDH estime que les mineurs doivent être motivés pour s'adonner à des activités. Cela nécessite la disponibilité d'une équipe rodée, qui ait un projet éducatif et qui puisse travailler dans le temps. Malgré toutes les bonnes volontés des acteurs sur place, l'absence de moyens ne permet pas de développer une stratégie de prise en charge des détenus mineurs.

Toutes les initiatives qui sont prises le sont sur un arrière-fond de gestion de la pénurie des moyens qui caractérise de façon généralisée l'ensemble des projets psychosociaux du CPL. Dans une prison qui dispose de si peu de moyens en termes humains, la CCDH se demande dans quelle mesure il n'est pas illusoire de vouloir accorder une priorité aux détenus mineurs, dont l'importance est, au vu du nombre total des détenus de la prison de Schrassig, fort marginale.

Contrairement aux objectifs affichés, leur détention au CPL rend la situation des détenus mineurs encore plus difficile. Annoncée et affichée comme une mesure

de protection du mineur dans un milieu cadrant, la détention au CPL ne représente qu'une situation de contraintes et de privations de libertés dans un milieu déshumanisé, sans aucun projet éducatif, si ce n'est quelques offres qui se fondent sur l'initiative personnelle et la volonté de quelques professionnels qui sont par ailleurs chargés d'autres tâches aussi lourdes les unes que les autres.

En résumé le Ministère de la Justice ne donne pratiquement aucun moyen à l'administration pénitentiaire, ni d'ailleurs aux Juges de la Jeunesse, pour répondre aux objectifs que poursuit la mesure judiciaire et a fortiori à la volonté du législateur.

5.2. Le dossier et le suivi des mineurs au CPL

Toute action pédagogique, scolaire, éducative ou thérapeutique commence toujours par l'élaboration d'un projet. Un tel projet se fonde sur la constitution d'un dossier qui doit impérativement comprendre des éléments sur

- la biographie, dans ce cas-ci du mineur, son histoire familiale,
- les différents types d'intervention déjà réalisés et tout particulièrement sur un inventaire des derniers intervenants qui ont encore en charge le dossier.

L'objectif est toujours de pouvoir bénéficier de ces informations pour bien cibler les démarches et surtout de profiter de l'expérience d'autres professionnels. Ce dernier point se fait aussi par la constitution d'un réseau des aidants qui peuvent se concerter sur le rôle qu'ils vont assumer par la suite.

Lors des auditions menées par la CCDH, il est apparu que le CPL ne dispose, dans la grande majorité des cas, que des informations les plus sommaires. Cellesci lui sont adressées par le biais du jugement qui leur est envoyé, généralement faxé peu de temps avant que le mineur n'arrive dans l'institution. Ce jugement comprend en des informations aussi générales que le nom et le prénom du mineur, sa date de naissance, son domicile, une information sur la mesure de placement prise par le juge etc.

Ceci a pour conséquence que le premier travail de l'équipe pédagogique est de constituer le dossier du mineur et de s'informer sur le travail qui a déjà été fait en amont. Or, les professionnels travaillant au CPL ne disposent pas du temps nécessaire pour faire cette démarche. A ceci il faut encore ajouter qu'ils n'ont pas connaissance de la durée du placement, car compte tenu de l'automatisme de la loi, tout placement est ordonné jusqu'à 18 ans, alors même qu'il ne peut durer que quelques jours. Pour être clair, en fin de compte aucun dossier n'est établi. Les responsables travaillent dans l'ici et maintenant, au gré des interventions qui s'imposent au jour le jour. Rien que cet état de fait montre qu'aucune intervention éducative ou pédagogique planifiée n'est réalisée. Tout le reste est donc aléatoire.

Ces situations se retrouvent d'ailleurs dans tout le secteur des services médicopédagogiques et sociaux, et portent à conséquence surtout dans le cadre des mesures d'intervention stationnaire dans des institutions, des mesures qui sont toujours très lourdes. Il faut s'imaginer qu'à chaque passage d'une institution à l'autre, que pour chaque changement de mesures, les discours institutionnels, les philosophies de prise en charge et les concepts de travail changent. Autant de points de rupture pour les professionnels qui sont en charge, mais aussi et surtout, pour les mineurs en question. Il sera difficile pour le mineur d'y trouver une cohérence, d'autant plus que souvent, il a un vécu des ruptures dans sa famille.

Nous savons qu'il relève de la fonction du Juge de la Jeunesse de veiller au bon déroulement de la mesure prise. Pour cela, il devrait être en mesure de faire le suivi du mineur dans son parcours institutionnel. Il devrait être pour le mineur un repère essentiel pour toutes les mesures judiciaires qui sont prises, un interlocuteur durable, tant dans sa fonction protectrice que contraignante. Or, outre l'incertitude qui existe assez souvent sur les connaissances du juge en matière éducative et pédagogique, nous savons aussi combien de dossiers il a en charge et que matériellement, il est tout simplement impensable qu'il puisse en assurer le suivi.

C'est pour cela que la CCDH plaide pour la mise en place de « référents » du mineur, qui jouent un rôle semblable à celui de « case-manager », un concept issu du travail social qui y a fait ses preuves : il est le médiateur entre le mineur et les institutions, il évalue quel peut être son intérêt, l'accompagne tout au long des différentes mesures, et peut, le cas échéant, conseiller tous les professionnels et le Juge de la Jeunesse, qu'il n'a pas à remplacer.

De tout cela, la CCDH en est arrivée à estimer que le CPL est une institution fondamentalement inappropriée pour être chargée de s'occuper de mineurs qui font l'objet d'une mesure de placement avec privation de liberté.

La CCDH est très préoccupée par le tableau qui s'est présenté lors de son enquête : son constat est contraire à tout ce qui est dit dans les discours lénifiants prononcés par les autorités politiques.

5.3. L'autorité parentale (mesure de garde provisoire, placement définitif)

Les mineurs sont souvent placés par mesure de garde provisoire en prison, mesure qui n'entraîne pas le transfert de l'autorité parentale au directeur de prison.

Ce n'est que par jugement de placement définitif que l'autorité parentale sur le mineur est transférée au directeur du CPL, qui continue en principe de l'exercer tant que le mineur n'est pas placé définitivement ailleurs ou n'a pas atteint la majorité.

La pratique courante d'accorder des congés en vue d'intégrer soit un foyer, soit la famille, a pour conséquence que l'autorité parentale reste auprès du directeur de prison, sans que celui-ci ne puisse effectivement l'exercer.

La question est de savoir si cette pratique est vraiment utile, notamment au vu des problèmes de responsabilité qui peuvent se poser lors des séjours de ces mineurs en dehors de la prison. Quelques pays limitrophes comme la France ou

l'Allemagne ont d'ailleurs fait le choix de différencier les attributs de l'autorité parentale telle que l'autorité de fixer la résidence, l'administration des biens, etc. Pour des mineurs qui ont le plus souvent une image plus que perturbée de l'autorité, il faut se rendre compte combien il doit être difficile d'imaginer qu'une personne qu'ils n'auront probablement jamais vue (le directeur de la prison), est investie de l'autorité parentale, alors même que leurs parents n'en disposent plus. Rien que cet état de fait contribue à aggraver la problématique existante, créant par là même un flou, sinon un vide éducatif et relationnel.

5.4. Le cas particulier des jeunes mineurs en situation irrégulière et non accompagnés reconduits à la frontière. Qu'en est-il de la protection de ces mineurs ?

Lors des auditions, il est apparu que, dans au moins trois cas, des mineurs non accompagnés en situation irrégulière et se retrouvant placés au CPL, ont bénéficié d'une mesure de congé, à condition de se laisser reconduire à la frontière.

Or, la CCDH n'a pas reçu de garantie quant à savoir si une enquête avait été faite sur la situation de ces mineurs. Elle estime que la seule mesure qui consiste en une reconduction à la frontière ne répondait pas à une démarche qui vise à mettre l'intérêt supérieur de ces mineurs à l'avant-plan. La CCDH ne souhaite pas non plus que le Luxembourg adhère à des mesures communautaires qui vont dans ce sens. La CCDH pense qu'il ne peut pas appartenir à une juridiction nationale ou communautaire ni à une administration de se débarrasser ainsi de mineurs qui sont placés sous sa protection et exige que de telles pratiques soient abandonnées.

D'après les informations de la CCDH, il s'agit avant tout de mineurs issus de la communauté des Roms. L'Union européenne est actuellement très attentive au sort réservé à cette communauté qui fait l'objet de nombreuses discriminations et d'abus de la part des autorités locales, et responsables de l'ordre public dans de nombreux Etats membres.

Au mois de juin, trois mineurs Roms ont fait l'objet d'une détention au CPL de Schrassig: un de ces mineurs était âgé de 11 ans.

Les trois avaient été placés aux Centres socio-éducatifs, suite à une série de cambriolages qu'ils avaient commis dans diverses localités. Les mineurs avaient fui et après avoir commis d'autres vols, ils ont été arrêtés et placés au CPL à Schrassig. La CCDH voudrait relayer ici les voix qui se sont élevées faisant état que les autorités manifesteraient une sévérité particulière à l'égard des mineurs roms pour décourager ces familles à venir au Luxembourg.

<u>6. La construction d'une nouvelle unité de sécurité (UNISEC) à</u> Dreiborn

6.1. Les doutes quant au lieu d'implantation de l'UNISEC

Les discussions concrètes sur le principe de la création d'une unité fermée pour mineurs ont commencé au début des années 90 et notamment après la présentation du rapport du Comité européen pour la prévention de la torture.

Après de multiples rebondissements, fruits de la polémique sur son emplacement, la loi portant création de l'UNISEC a finalement été votée en juin 2004. La décision a été prise de construire cet établissement dans l'enceinte même du CSEE à Dreiborn – faute de mieux – aucune autre commune ne s'étant apparemment déclarée disposée à accueillir sur son territoire les mineurs en conflit avec la loi.

Vu la relative rapidité avec laquelle le Gouvernement a été capable de trouver des sites pour un centre de rétention et la maison d'arrêt pour les personnes en détention préventive, et la lenteur avec laquelle la création de l'UNISEC est menée, la CCDH s'interroge si l'ensemble de la question des mineurs en difficultés ou en infraction avec la loi - où la détention n'est qu'un élément ou la pointe de l'iceberg - n'a jamais été traitée avec le sérieux et la diligence que la gravité de cette question impose.

Actuellement, en juillet 2008, il faudra encore, avant que cette unité d'une capacité d'accueil maximale de 12 mineurs puisse être créée, attendre la construction de nouveaux ateliers au CSEE pour pouvoir démolir les anciens ateliers qui feront place à l'UNISEC. La ministre de la Famille et de la Solidarité, Marie-Josée Jacobs, estime dans sa réponse à la question parlementaire du 6 mars 2008¹⁴ que les nouveaux bâtiments ne seront disponibles qu'en 2010.

Vu les aléas inhérents à toute construction de cette envergure, d'autres retards ne peuvent pas être exclus avant la mise en service définitive de l'UNISEC.

Présentée comme la solution qui permettra à l'avenir d'éviter l'incarcération de mineurs au CPL, l'UNISEC est loin de faire l'unanimité.

La grande majorité des intervenants que la CCDH a consultés, émettent un avis négatif sur le choix du site. La proximité des deux institutions et le contact possible entre les mineurs du CSEE et ceux de l'UNISEC, sont à leurs yeux néfastes pour tout projet de réhabilitation soit au CSEE soit à l'UNISEC.

Cette proximité favorisera de nouvelles stigmatisations des mineurs placés à l'UNISEC. Elle favorisera l'émergence de nouveaux « caïds » - des mineurs en difficultés du CSEE qui seront considérés comme tels par leurs pairs par le simple fait d'avoir franchi le seuil entre le CSEE et l'UNISEC, pour être entrés en conflit

-

¹⁴ N° 2365 du 6 mars 2008 par la députée Marie-Josée Franck

avec la loi par un acte sanctionné par le code pénal ou par une fugue par exemple.

Une opinion quasi unanime des professionnels du secteur est que cette unité ne pourra éviter, par la demande qu'elle suscitera, d'être très vite débordée par le nombre possible de mineurs qui devraient y être placés, de sorte que des mineurs continueraient à être placés en prison – faute de mieux et quelle que soit la gravité de leurs actes.

L'UNISEC risque ainsi de n'être qu'une station supplémentaire et intermédiaire vers la détention au CPL de Schrassig.

Par ailleurs, il faudrait de façon générale repenser la prise en charge des adolescents : adapter les aides institutionnelles et ambulatoires pour les mineurs à problématiques violente, décentraliser les CSEE de Dreiborn et Schrassig en petites unités, revoir les conditions d'accueil aux prises en charge et fixer des critères très stricts pour les admissions à l'Unisec.

6.2. La double fonction du directeur de l'UNISEC et du CSEE

Il est prévu, d'après la loi du 16 juin 2004 sur le centre socio-éducatif de l'Etat, que la direction des Centres socio-éducatifs de Dreiborn, Schrassig et de l'Unité de Sécurité est confiée au même chargé de direction.

La CCDH pense que le fait que le directeur du CSEE sera aussi en charge de l'UNISEC crée une confusion, car cette double fonction pourra faire que ce directeur soit à la fois à l'origine d'une procédure de transfert d'un mineur pour manque de discipline du CSEE à l'UNISEC, et l'exécutant de cette mesure.

Pour cette raison, la CCDH insiste sur une stricte séparation de ces deux fonctions et rappelle l'urgence de prévoir pour l'UNISEC un minimum de personnel d'encadrement spécialisé et distinct des personnes employées au CSEE, pour permettre l'élaboration d'une stratégie efficace adaptée à chaque cas particulier.

7. Recommandations de la CCDH

1. La CCDH a mené des auditions avec un grand nombre de professionnels (juges, éducateurs, avocats, psychologues, assistants sociaux) concernés par la question de la détention de mineurs au CPL, et a pris en compte les avis publiés à ce sujet depuis le début des années 1990 par des institutions internationales dont le Luxembourg reconnaît la compétence en matière de droits de l'Homme. Elle est arrivée à la conclusion générale que le CPL est une institution fondamentalement inappropriée pour être chargée de mineurs qui font l'objet d'une mesure de placement avec privation de liberté. C'est ainsi qu'elle invite le Gouvernement à respecter ses engagements internationaux dans le domaine des mesures privatives à l'égard des mineurs.

- 2. La mesure de garde provisoire qui est prise en cas d'urgence vis-à-vis d'un mineur, l'est selon la loi, sans que le mineur ou ses parents ou les personnes investies de l'autorité parentale n'en soient informés ou entendus préalablement. Le juge ou le représentant du Parquet agissent sur la base d'informations obtenues des façons les plus diverses. La CCDH est d'avis qu'une mesure qui peut priver un mineur de sa liberté devrait être prise uniquement après que ce dernier ainsi que les personnes investies de l'autorité parentale aient été entendus. La législation devrait être changée en conséquence.
- 3. La loi prévoit que la mesure de garde provisoire plaçant le mineur en prison doit être discutée lors d'une audience devant le Tribunal de la Jeunesse endéans le mois qui suit la mesure de garde provisoire. Cette règle de la procédure est respectée par le Tribunal de la Jeunesse de Luxembourg. Au Tribunal de la Jeunesse de Diekirch par contre, la pratique est, selon les sources de la CCDH, différente. Les mesures de garde provisoires en prison sont renouvelées, sans qu'il n'y ait eu convocation à une audience du Tribunal de la Jeunesse. Ceci est une pratique contraire au texte de loi. La CCDH est d'avis que cette pratique doit cesser.
- 4. La mesure de garde provisoire qui fait l'objet d'une demande en mainlevée au Tribunal de la Jeunesse doit être débattue contradictoirement dans les trois jours du dépôt. Selon les sources de la CCDH, ce délai légal est rarement respecté au Tribunal de la Jeunesse de Diekirch. La CCDH constate que, contrairement à la loi qui est appliquée à des majeurs, aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect de ce délai, et la loi ne prévoit notamment pas de mainlevée automatique de la mesure de placement en cas de non-respect du texte. La CCDH est d'avis que la législation sur le délai de traitement d'une demande de mainlevée à l'encontre d'un mineur qui fait l'objet d'une mesure de garde provisoire doit être strictement respectée. Il est inacceptable qu'un mineur puisse être privé de sa liberté, alors même que les procédures (dans ce cas : les délais) qui sont les garanties pour les libertés des individus, ne sont pas respectées. L'absence de sanction ne peut justifier une dérogation à la loi dont les termes sont per se contraignants.
- 5. Du point de vue de la procédure devant les Tribunaux de la Jeunesse, la CCDH est d'avis que les mineurs susceptibles d'une mesure privative de liberté doivent pouvoir, lorsqu'ils comparaissent, toujours avoir recours à un avocat, peu importe qu'ils fassent l'objet d'une mesure de protection ou qu'ils comparaissent pour avoir commis une infraction d'après la loi pénale. Il est donc indispensable que la désignation d'un avocat au mineur soit prévue par la loi à chaque fois qu'un mineur se retrouve confronté au Tribunal et surtout lorsqu'un placement est envisagé, car il s'agit là d'une mesure privative de liberté très grave. La législation devrait être changée en conséquence.
- 6. La CCDH a pu savoir que le Tribunal de la Jeunesse à Diekirch ne convoque pas les mineurs sur la situation desquels il délibère et qu'il

prolonge ses mesures de protection et donc aussi de privation de liberté par ordonnance, sans qu'il n'y ait eu non plus de nomination d'avocat. La CCDH estime que ces pratiques sont intolérables. Elle appelle l'autorité compétente, i.e. le Parquet Général, à les faire cesser sans délai.

- 7. La CCDH a pu constater au cours de son enquête sur le profil des mineurs détenus au CPL que les services qu'ils ont pu consulter avant leur privation de liberté existent en nombre pléthorique, qu'ils sont souvent insuffisamment équipés en moyens humains et souvent mal organisés entre eux. Les objectifs qu'ils poursuivent ne sont pas toujours clairs, et avant tout, ils ne répondent pas aux besoins des mineurs. Dans certains cas, le placement au CPL est le dernier maillon d'un système qui se caractérise par le morcellement des structures nombreuses existantes. Par ailleurs, tout ce qui relève de la psychiatrie juvénile n'a été développé que sur ces dernières années, et il reste encore de grands retards à combler tant pour les traitements ambulatoires que stationnaires. La CCDH est d'avis que le Ministère compétent et les gestionnaires des services concernés par les mineurs en situation de rupture doivent pallier le manque de concept et travailler à la spécification, à la complémentarité et la mise en réseau des structures.
- 8. En attendant qu'il n'y ait plus de mineurs détenus au CPL, la CCDH est d'avis que, dans le cadre d'une véritable stratégie de prise en charge, un projet éducatif et pédagogique durable doit être mis en place au CPL, doté d'un programme et du personnel (gardiens, éducateurs, psychologues, etc.) encadrant et accompagnant de manière régulière ces mineurs. Cela est d'autant plus nécessaire que tous les mineurs détenus n'ont pas tous commis des actes en infraction avec le code pénal et que leur situation ne doit pas être rendue plus difficile encore. Le Ministère de la Justice doit assumer ses responsabilités et donner à l'administration pénitentiaire les moyens pour répondre aux objectifs que poursuit la mesure du Juge de la Jeunesse.
- 9. Pour garantir un suivi conséquent du mineur qui fait l'objet de mesures de privation de liberté, la CCDH plaide pour la mise en place de « référents » du mineur. Ce « référent » serait le médiateur entre le mineur et les institutions. Il évaluerait quel peut être son intérêt, l'accompagne tout au long des différentes mesures, et peut, le cas échéant, conseiller tous les professionnels et le Juge de la Jeunesse, qu'il n'est cependant pas censé remplacer.
- 10. La CCDH ne pense pas que la pratique de transférer l'autorité parentale au directeur du CPL soit utile lorsqu'un mineur fait l'objet d'un jugement qui le place dans son institution, et de maintenir cette autorité parentale chez le directeur même si le mineur part dans un foyer ou une autre institution, alors qu'il ne peut plus l'exercer dans la pratique. Elle demande au Gouvernement de poursuivre ses réflexions sur un changement de la législation en vigueur, non pas seulement dans le cas des mineurs en prison, mais dans tous les cas de placements judiciaires.

- 11.La CCDH a, lors des auditions, appris que, dernièrement, dans au moins trois cas des mineurs non accompagnés en situation irrégulière et placés au CPL ont bénéficié d'une mesure de congé, à condition de se laisser reconduire à la frontière. La CCDH estime que la seule mesure qui consiste en une reconduction à la frontière d'un mineur ne peut être de nature à mettre l'intérêt supérieur de ces mineurs à l'avant-plan. La CCDH ne souhaite pas non plus que le Luxembourg adhère à des mesures communautaires qui vont dans ce sens. La CCDH pense qu'il ne peut pas appartenir à une juridiction nationale ou communautaire ni à une administration de se débarrasser ainsi de mineurs qui sont placés sous sa protection et exige que de telles pratiques soient abandonnées.
- 12.La CCDH critique la lenteur avec laquelle l'UNISEC est mise en place, puisque 15 ans se sont écoulés entre les premiers rapports négatifs du Conseil de l'Europe sur la détention des mineurs au CPL et aujourd'hui, où l'UNISEC n'est toujours pas en mesure de fonctionner. La CCDH invite instamment le Gouvernement à faire preuve de diligence en la matière et à accélérer la construction de l'UNISEC.
- 13.La CCDH ne pense pas que le choix du site de l'UNISEC à proximité immédiate du CSEE soit propice à la réalisation des projets de réhabilitation au CSEE et à l'UNISEC. Cette proximité favorisera au contraire de nouvelles stigmatisations des mineurs placés à l'UNISEC et a fortiori aussi de ceux placés au centre socio-éducatifs de Dreiborn. La CCDH invite le Gouvernement et la Chambre des Députés à revoir encore une fois toutes les conséquences qu'entraîne l'emplacement de l'UNISEC, quitte à devoir remettre en question les décisions prises.
- 14. La CCDH pense que le fait que le directeur du CSEE sera aussi en charge de l'UNISEC crée beaucoup de confusion fonctionnelle et insiste donc sur une stricte séparation de ces deux fonctions. Elle rappelle l'urgence de prévoir pour l'UNISEC un minimum de personnel d'encadrement spécialisé et distinct des personnes employées au CSEE, pour permettre l'élaboration d'une stratégie efficace adaptée à chaque cas particulier.
- 15.Le risque existe que l'UNISEC soit très vite débordée par la demande qu'elle suscitera, de sorte que des mineurs continuent à être placés en prison faute de mieux et quelle que soit la gravité de leurs actes. Afin d'éviter que l'UNISEC ne devienne à terme qu'une station supplémentaire et intermédiaire vers la détention au CPL de Schrassig, la CCDH pense que le Gouvernement devrait d'ores et déjà réfléchir à de nouvelles structures sur le territoire du Luxembourg pour accueillir des mineurs en difficultés. Une de ces options pourrait être de créer de petites unités décentralisées pour permettre un encadrement personnalisé de ces mineurs.
- 16. A titre général, la CCDH recommande que toutes les personnes, à tous les niveaux de l'institution judiciaire, y compris les magistrats et les avocats, qui sont en contact avec des mineurs en difficultés, reçoivent une formation spécifique.

Avis sur le rapport annuel 2007 de la Commission nationale pour la Protection des Données

Avis 04/2008

Le gouvernement luxembourgeois a saisi la Commission Consultative des Droits de l'Homme par voie d'un courrier émanant du ministre des Communications, M. Jean-Louis Schiltz, de rendre son avis sur le rapport d'activité de la Commission nationale pour la protection des données (CNPD) à l'année 2007.

Conformément à l'art. 32 de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, la CCDH est censée aviser le rapport annuel de la Commission nationale de protection des données mise en place en 2002.

Le rapport de la CNPD constate que l'année 2007 a constitué « à plus d'un titre une année charnière sur son jeune parcours. »

La CNPD a eu à prendre position sur un certain nombre de dossiers importants, dont

- les systèmes d'alertes professionnels « Whistleblowing »,
- l'interconnexion de divers fichiers publics,
- la collecte de données pour l'établissement des cadastres des loyers par les Communes)

Sur le plan européen, elle a participé au travail sur des dossiers sensibles comme

- les dossiers électroniques de santé,
- les mineurs et la protection des données,
- la décision-cadre européenne sur la protection des données dans les domaines du 3e pilier,
- la transmission de données des passagers aériens vers des pays tiers

Parmi les dossiers techniques figuraient

- le e-ticketing,
- l'identification par radiofréquence (RFID),
- les moteurs de recherche Internet.
- les règles contraignantes d'entreprises (BCR).

Les autres axes d'activité de la CNPD ont été

- l'information du public souvent insuffisamment sensibilisé aux risques et peu au fait des droits que la loi accorde aux personnes concernées
- une guidance des entreprises, administrations et autres professionnels
- la coopération avec un nombre croissant de ministères et d'organismes publics qui l'ont consultée avant d'opérer leurs choix finaux sur des questions susceptibles d'impacter de façon substantielle l'envergure et la mise en œuvre de la collecte et de l'utilisation de données à caractère personnel engendrées par de nouveaux développements opérationnels et législatifs.

La CCDH constate avec satisfaction que toutes les activités de la CNPD ont été guidées par le souci de la protection des données à caractère personnel en accord avec les principes de protection de la vie privée et du principe de proportionnalité en accord avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ces activités ont mis en exergue à quel point les droits des personnes à la protection des données les concernant peuvent être mis en péril

par des démarches de collecte de données qui a priori sont d'une apparente innocuité.

Ainsi, vu le **recours accru aux données biométriques** dans le cadre des traitements de données à des fins de surveillance sur le lieu de travail, la CNPD déclare s'efforcer « de limiter, respectivement d'encadrer sérieusement la prolifération de bases de données biométriques et les accès et échanges de données entre les administrations publiques poursuivant des missions distinctes. » (p. 20) Et elle ajoute : « De façon générale, la Commission nationale n'est pas convaincue de la nécessité de voir se répandre trop rapidement les systèmes d'identification/ d'authentification des personnes par leurs caractéristiques biométriques ; à plusieurs égards la fiabilité et la sécurité de tels systèmes ne sont pas totalement garanties. » Et elle conclut : « Une saine prudence apparaît donc être toujours de mise avant une généralisation précipitée du recours à ces technologies. » La CCDH suit la CNPD dans cette appréciation.

L'échange et le partage de données entre administrations publiques est un autre enjeu.

Au cours de l'année 2007, la CNPD a émis cinq avis à ce sujet. A chaque fois, il s'agissait d'arbitrer entre les critères de nécessité et de proportionnalité. Pour la CNPD, cet exercice « revêt généralement un caractère très délicat », car constate-t-elle, « l'intérêt public (besoin de connaître tous les renseignements pertinents et exacts) et la simplification administrative (amélioration de la rapidité et de l'efficacité des procédures avec allègement des démarches demandées aux citoyens et aux entreprises) plaident fortement contre les impératifs de limitation inhérents à la protection des données. »

Conclusion de la CNPD : « L'expérience des dossiers examinés et en cours laisse la Commission nationale avec des sentiments mitigés. » Elle se réjouit d'être de plus en plus souvent consultée et impliquée dès les travaux préparatoires, mais elle évoque aussi les difficultés qu'elle ressent « à véhiculer le message d'autolimitation » face à cette « voie de la facilité consistant à rendre accessibles tous azimuts l'ensemble des renseignements le cas échéant disponibles dans d'autres parties de l'administration étatique ou para-étatique. »

Il lui faut donc être créative et « suggérer des solutions pragmatiques adaptées aux situations concrètes. » Dans la protection des données, la CNPD met donc en avant que « les solutions techniques et mesures de sécurité revêtent souvent une importance cruciale. »

La CCDH constate que l'échange et le partage de données entre administrations publiques peut devenir un facteur de grande pression sur les libertés des citoyens. Elle souligne le rôle important d'une CNPD indépendante dans ce contexte qui signale pourtant qu'elle a, malgré le fait d'être souvent consultée et impliquée, des difficultés à faire passer son message. Autre élément dont le suivi du respect des droits fondamentaux dans le domaine de la protection des données doit tenir compte : le haut degré de technicité des façons de les protéger tout en tenant compte des intérêts légitimes des acteurs publics et privés du traitement des données.

En ce qui concerne **la géolocalisation**, la CNPD constate que « parmi les technologies nouvelles qui connaissent un essor fulgurant et dont il faudra suivre attentivement les effets à long terme », figurent les étiquettes de radio-identification d'objets « RFID » comprenant des puces à lecture sans contact et le traçage des déplacements, notamment par la géolocalisation ou la reconnaissance automatisée des immatriculations des voitures, qui menacent d'exposer progressivement les citoyens à une surveillance de plus en plus poussée. »

Ici, la mise en garde de la CNPD est on ne peut plus claire : « La liberté des citoyens de se déplacer librement et anonymement sans être surveillés dans tous leurs mouvements va au-devant de plus en plus de restrictions. »

Ce qui précède conduit la CCDH à lancer un appel aux autorités compétentes pour qu'elles tiennent compte de cette évolution et n'adoptent pas de mesures qui restreignent dans ce domaine la liberté des citoyens.

Le nombre de demandes d'autorisation pour des traitements à des fins de surveillance au moyen de la géolocalisation est lui aussi en augmentation et s'inscrit pour la CNPD dans la même logique. D'un côté, la CNPD pense que ce type de demandes peut être légitime dans la mesure où il s'agir d'assurer un suivi de sa flotte de véhicules par l'employeur/l'entreprise, mais de l'autre côté, « la géolocalisation par l'employeur des véhicules utilisés par les salariés peut être ressentie par ces derniers comme très intrusive ». Sa nécessité devrait donc être justifiée, comme c'est actuellement la pratique en France, si ces données apparaissaient nécessaires pour assurer une meilleure allocation des moyens pour des prestations à accomplir en des lieux dispersés : le suivi et la facturation d'une prestation, le suivi de temps de travail, lorsque ce suivi ne peut être réalisé par d'autres moyens. Mais il se trouve qu'actuellement, la CNPD ne peut « fonder ses autorisations que sur les besoins de sécurité et santé des travailleurs et de protection des biens de l'entreprise, ainsi que le suivi du temps de travail dans certains cas. »

La CNPD a également analysé un autre dossier d'une apparente innocuité, le **projet e-go** du Ministère des Transports, en se basant sur l'expertise développée par le « groupe de

Berlin » auxquels participe l'un de ses membres. Ce groupe a récemment adopté un papier d'orientation relatif aux enjeux et aux précautions qu'il faut prendre dans le domaine de l' « e-ticketing ». L'intervention de la CNPD a permis que dans un premier temps, les données contenues dans les cartes e-go - des données à caractère personnel relatives aux déplacements des personnes titulaires d'un abonnement prépayé ou d'une carte de privilèges ainsi que date, heure et lieu de la validation du titre de transport - ne seront pas dans un premier stade relevées sur base nominative « de sorte qu'il reste du temps pour résoudre les problèmes étudiés. »

La CCDH tient à souligner que le traitement du dossier e-go par la CNPD montre que la vigilance est nécessaire dans toutes les collectes de données qui permettent de retracer les déplacements a priori libres et anonymes des personnes.

Tout en déclarant que « la protection des données ne reconnaît pas seulement dans le développement technologique son effet de multiplication des risques » mais qu'elle «reconnaît aussi son aspect positif et son potentiel à constituer des remèdes et sauvegardes », la CNPD met en garde contre « la multiplication des intrusions externes sous forme de notification spontanée par les logiciels (fonction « calling home ») et du traçage de l'utilisation des terminaux IT et de communication électronique qui s'opèrent de plus en plus souvent à l'insu de l'utilisateur (on parle d' « ubiquitious computing») ». La CCDH fait sienne cette mise en garde de la CNPD.

L'affaire « SWIFT », qui a été déclenchée par des révélations de la presse américaine en juin 2006 sur le fait que la CIA et le département du Trésor américain avaient surveillé pendant des années des millions de données transitant par le réseau de la société SWIFT, a causé un vif émoi dans l'opinion publique. La CNPD note : « Les institutions européennes avaient conclu à la probable irrégularité de la surveillance du réseau par les autorités américaines au regard des règles européennes de protection des données personnelles. »

Les discussions entre la Commission européenne et les autorités américaines ont abouti en juin 2007 à un échange de courrier relatif au respect de la protection des données, et le ministère des Finances des Etats-Unis (« United States Treasury Department ») a pris certains engagements, comme quoi les données ne seront utilisées qu'à des fins de contre-terrorisme, que le ministère identifiera et supprimera endéans les 5 ans de leur réception toute donnée qui n'est pas nécessaire pour des investigations en matière de contre-terrorisme, qu'un superviseur chargé par l'UE aura le droit de contrôler annuellement si le ministère américain tient ses engagements et que ces engagements seront publiés dans le journal officiel de l'UE et dans le registre fédéral des Etats-Unis.

La société SWIFT a été conduite à prendre différentes mesures afin de se conformer aux prescriptions européennes relatives à la protection des données, mais elle a aussi adhéré aux accords « Safe Harbor » - un code de conduite relatif à la protection des données à respecter par les sociétés américaines qui s'y soumettent volontairement.

Du côté luxembourgeois, la CNPD a été, depuis l'affaire SWIFT, « en contact régulier avec l'Association des Banques et Banquiers (ABBL) et l'ALMUS, l'Association des utilisateurs SWIFT au Luxembourg, avec notamment une entrevue d'ordre général en octobre 2006 à laquelle participaient en outre l'ABBL, l'ALMUS et une représentante de la direction générale de SWIFT. » Elle a invité en 2007 les banques et autres établissements financiers luxembourgeois à améliorer l'information fournie à leurs clients et à les avertir en toute transparence de l'accès des autorités américaines à certaines données relatives aux transactions financières mondiales, donc également européennes. Cette recommandation fut suivie par l'ensemble des établissements de la place grâce à la collaboration active de l'ABBL et de l'ALMUS.

La CCDH constate que cette transparence n'empêche pas que les autorités américaines continuent à avoir un accès à des données sensibles – une

démarche auparavant qualifiée d'« irrégulière » – et que le fond du problème n'est pas réglé, dans la mesure qu'un superviseur de l'Union européenne ne peut raisonnablement être en mesure de contrôler les engagements états-uniens. Mais cela dépasse évidemment de loin les possibilités d'intervention de la CNPD luxembourgeoise qui n'a pu que suivre l'évolution du dossier.

Dans le contexte révélé par l'affaire « SWIFT », l'autorisation de flux de données vers des pays tiers ne disposant pas d'un niveau de protection adéquat n'est pas une chose neutre.

En principe, les données à caractère personnel peuvent uniquement être transférées dans les pays de l'UE et dans les pays présentant un niveau de protection adéquat (article 18 de la loi modifiée du 2 août 2002). Cette même loi prévoit dans son article 19 diverses dérogations à cette interdiction.

Lorsqu'aucune de ces dérogations ne s'applique, l'autorisation préalable de la CNPD doit être sollicitée pour le transfert. Le responsable du traitement doit offrir des garanties suffisantes au regard de l'utilisation qui sera faite des données personnelles exportées par le destinataire établi dans un Etat tiers dont la législation n'assure pas une protection adéquate ainsi que relativement à l'exercice des droits correspondants des personnes concernées.

Au Luxembourg, un nombre croissant de sociétés internationales qui sont des leaders dans le domaine du commerce électronique, se sont récemment implantées. La CNPD est donc intervenue en 2007 à plusieurs reprises pour analyser des demandes d'autorisation.

En 2007, la CNPD a donné deux autorisations à des entreprises disposant de « binding corporate rules » et une dizaine d'autorisations à des entreprises disposant de clauses contractuelles appropriées avec les entreprises susceptibles de recevoir les données personnelles.

Elle dit dans son rapport qu'il s'agit à chaque fois de dossiers demandant « une analyse approfondie, (..) pondérée et prudente » de sa part, qui tient compte « aussi bien de la sensibilité des dossiers, de l'importance des acteurs que du nombre des personnes concernées. »

La CCDH mesure les enjeux économiques et légaux d'une telle autorisation et relève que la CNPD ne fait état d'aucune pression exercée sur elle. La CCDH espère que l'indépendance, l'autorité et les arbitrages de la CNPD continueront à être ainsi respectées par les secteurs dans laquelle elle intervient, et ce quelque soient les intérêts en jeu.

L'identifiant unique (N° de matricule national) pose également problème pour la CNPD. Depuis juin 2006, un groupe interministériel a été chargé d'élaborer un projet de loi dans le but de réformer la loi du 30 mars 1979 ayant introduit le répertoire général des personnes et le numéro d'identification national à l'usage de l'administration publique luxembourgeoise.

Ce groupe de travail collabore étroitement avec la CNPD.

La CNPD écrit : « Au cours de deux réunions, la Commission nationale a exprimé ses préoccupations sur le fait que la loi de 1979 n'est plus appliquée de manière rigoureuse, et que le recours au numéro national est de plus en plus incontrôlé. Elle a demandé que les orientations pour l'introduction d'un nouvel identifiant national, davantage sécurisé que le matricule actuel qui fait ressortir la date de naissance et le sexe des personnes, soient arrêtées le plus rapidement possible. » Le problème central du dossier est pour la CNPD « d'éviter que l'identifiant national puisse rendre possible des interconnexions ou accès illicites de données ou de fichiers. »

La CCDH soutient la CNPD dans sa démarche qui consiste à créer un matricule qui permette d'éviter des interconnexions et des accès illicites à des données et fichiers sensibles pour les droits des personnes.

La CNPD s'est fixée un certain nombre **de priorités** qui s'inscrivent dans la logique du travail déjà effectué et des objectifs atteints à ce jour :

- 1. information du public, sensibilisation et explication des règles légales,
- 2. guidance à fournir aux entreprises, organismes et administrations publics et promotion des bonnes pratiques
- 3. simplification et accélération du traitement des formalités administratives avec focalisation sur les traitements et situations comportant des risques notables
- coopération avec les autorités et les professionnels dans la recherche des solutions praticables et publication de recommandations thématiques et sectorielles
- 5. contrôles ponctuels concentrés sur des cas graves et des investigations menées spontanément à titre préventif pour des fichiers importants et sensibles où la confiance du public dans certaines institutions exige que le respect de la loi soit parfaitement assuré.

Elle déclare, à l'issue des cinq premières années de son existence, avoir « atteint son rythme de croisière ». Elle est satisfaite du renforcement du nombre de ses collaborateurs permanents, pour lequel elle avait reçu le soutien de la CCDH. Autre facteurs de succès : « l'expérience acquise par ses membres et les simplifications intervenues au niveau des formalités administratives prévues par la loi » Ce qui lui permet de dire que « pour l'essentiel, les étapes qu'elle s'était fixées dans la feuille de route tracée dans son rapport d'activités relatif à l'année 2003 ont été franchies ou au moins abordées », des orientations stratégiques que la CCDH avait lors de son avis émis le 7 mars 2005 approuvées avec force.

La CNPD se dit « consciente de l'importance de son rôle dans la préservation des libertés et droits fondamentaux des citoyens, notamment de la protection de la vie privée tout en ne voulant pas pour autant freiner le développement technologique, la compétitivité des entreprises (en particulier de celles qui emploient des collaborateurs au Luxembourg) et la modernisation de l'administration publique. » La CCDH ne peut que la suivre dans cette appréciation d'elle-même qu'elle estime juste et justifiée.

Conclusion:

La CCDH:

- constate le caractère exhaustif du rapport d'activités 2007 de la CNPD
- approuve les orientations stratégiques générales de la CNPD
- <u>félicite la CNPD pour la rigueur et la créativité dont elle met en pratique son souci de la protection des libertés et droits fondamentaux des personnes, notamment de leur vie privée</u>
- appelle les autorités et les professionnels actifs dans le secteur du traitement des données à continuer de respecter l'autorité et l'indépendance de la CNPD qui est devenue en six ans un pilier essentiel de l'architecture de la protection des droits fondamentaux des citoyens au Luxembourg

Projet de loi 5849 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 et modifiant la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur

Avis 05/2008

Remarques préliminaires

La Commission Consultative des Droits de l'Homme (CCDH) a été saisie le 28 février 2008 par le Gouvernement pour émettre un avis sur le Projet de loi 5849 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 et modifiant la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur.

La CCDH salue l'élaboration d'un projet de loi portant approbation du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies contre la Torture (OPCAT), que le Luxembourg a signé le 13 janvier 2005, ce qui montre que le Luxembourg respecte ses engagements internationaux. Puisque ce mécanisme devrait permettre une prévention des abus vis-à-vis des personnes privées de liberté, il constitue un changement crucial dans l'architecture de la défense des droits fondamentaux.

L'OPCAT stipule dans son article 3 que « chaque Etat Partie met en place, désigne ou administre, à l'échelon national, un ou plusieurs organes de visite chargés de prévenir la torture (...) ».

La CCDH regrette qu'elle n'ait pas été consultée avant l'élaboration du projet de loi. En effet, l'introduction de ce mécanisme national de prévention (MNP), tel que prévu par l'OPCAT, présuppose un processus de consultation avec les différents organes concernés, dont la CCDH fait certainement partie et également une prise en considération des différents modèles pratiqués en Europe¹⁵ avant qu'une option précise ne soit prise.

Au Luxembourg, le Premier ministre a annoncé, lors de la déclaration sur l'état de la nation le 9 mai 2007, que le Gouvernement allait confier le contrôle externe des prisons au Médiateur. Il aurait été préférable que le Premier ministre ait plus fortement motivé la décision de désigner dans le projet de loi le Médiateur en tant que MNP.

Le projet de loi

En ce qui concerne le projet de loi, la CCDH salue les recommandations avancées par l'Action des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture (ACAT) ainsi que par l'Association pour la Prévention de la Torture (APT), une ONG internationale, qui entre autres, plaide auprès des gouvernements, institutions nationales, parlements. ONG en vue d'établir et de maintenir des mécanismes efficaces de prévention de la torture.

Dans son avis, la CCDH fera référence à ces recommandations.

En général, la CCDH est d'avis que le projet de loi formule, en plusieurs endroits, les prérogatives du MNP d'une manière qui n'est pas assez indicative.

¹⁵ A titre d'exemple : la Slovénie vient d'établir un Comité mixte, composé du Médiateur et des représentants d'ONG. La France a créé, en octobre 2007, un Contrôleur Général des Prisons, qui assumera la fonction de MNP.

Ainsi, I'on retrouve souvent la formulation :

- « le médiateur peut procéder à tout contrôle »
- « le médiateur <u>peut</u> à tout moment procéder à des visites dans les lieux de détention »
- « le médiateur <u>peut</u> choisir librement les personnes qu'il rencontre et s'entretenir confidentiellement »
- « dans son rapport, le médiateur <u>peut</u> émettre des avis et formuler des recommandations »

Cette formulation ne doit pas laisser entendre que l'inspection des lieux de détention pourrait être soumise à des conditions.

Les lieux à visiter

L'OPCAT stipule dans son article 4 que l'Etat Partie autorise le MNP à visiter « tout lieu (...) où se trouvent ou pourraient se trouver des personnes privées de liberté sur l'ordre d'une autorité publique(...) ».

Le Protocole n'énumère pas de liste de lieux susceptibles d'être visités, notamment pour éviter que certains lieux sortent de son champ de compétence. Le projet de loi par contre désigne par « lieu de détention » :

- les établissements pénitentiaires
- le centre de rétention
- les établissements psychiatriques spécialisés ou les services de psychiatrie d'un hôpital général
- les cellules d'arrêt des services centraux et régionaux de la Police
- le Centre socio-éducatif de l'Etat

Le fait de donner une liste exhaustive pourrait conduire à ce qu'un certain nombre de lieux puissent être soustraits à la compétence du Médiateur, ce qui n'est pas souhaitable. En effet, l'APT ajoute dans son avis plusieurs lieux qui pourraient être susceptibles d'être visités par le MNP, à savoir :

- les lieux de détention de l'armée
- les zones internationales de l'aéroport
- les véhicules servant au transfert des détenus

La CCDH estime que la future loi sur le MNP devrait à tout le moins dire que cette liste n'est pas exhaustive.

Visites régulières et inopinées

L'article 8.3 du PL 5849 stipule : « (...) le médiateur peut à tout moment procéder à des visites dans les lieux de détention (...). 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 (...) ».

Le MNP a un rôle de prévention. Afin de pourvoir assumer ce rôle, il est important que le MNP puisse faire des visites inopinées. Or, dans sa teneur actuelle, l'article 8.3. limite ces visites sans préavis à des circonstances particulières. Le fait de devoir informer les autorités avant chaque visite, restreint largement le caractère

préventif et dissuasif des visites et ne permet pas toujours de saisir la réalité quotidienne dans les lieux de détention.

Dans ce sens, la CCDH recommande que le projet de loi ne soumette les visites du Médiateur à aucune condition afin qu'il n'appartienne qu'au MNP de décider s'il informe ou non les autorités en cas de visite.

Cette nécessité a été soulignée à plusieurs reprises par le Rapporteur Spécial des Nations Unies sur la Torture ainsi que par le Comité pour la Prévention de la Torture du Conseil de l'Europe qui dit dans son rapport sur sa visite au Luxembourg en 2003 que « pour être pleinement efficaces, les visites effectuées par une telle autorité devraient être à la fois fréquentes et inopinées, et l'autorité concernée devrait être habilitée à s'entretenir sans témoins avec des personnes privées de liberté. »

Une équipe pluridisciplinaire

Selon l'article 18 (2) de l'OPCAT « les Etats Parties prennent les mesures nécessaires pour veiller à ce que les experts du mécanisme national de prévention possèdent les compétences et les connaissances professionnelles requises. Ils s'efforcent d'assurer l'équilibre entre les sexes (...) »

Le Médiateur dispose actuellement de cinq juristes au sein de son équipe. Afin de mener à bien sa mission de MNP, il est indispensable qu'il puisse bénéficier d'un renforcement au niveau du personnel. Vu la spécificité de la population en milieu carcéral, les fonctions du MNP requièrent en effet des connaissances et des compétences dans différents domaines.

Les tâches du Médiateur, « au service des citoyens », ne concernent pas toutes exclusivement les droits de l'Homme. Afin d'éviter toute confusion, la CCDH recommande donc la création d'une équipe pluridisciplinaire, voire d'un nouveau département, au sein du Bureau du Médiateur, composé d'experts juristes, de psychologues, de médecins, d'assistants sociaux, d'experts en milieu carcéral, d'ONG qui disposent d'une expérience avérée sur la question. Ces experts ne devraient pas être soumis à l'autorité du gouvernement. De même, le MNP devrait pouvoir recourir à l'aide d'experts externes, qui seraient consultés sur une base ad hoc, sans formalités. La CCDH souligne que le Médiateur n'est pas assujetti aux dispositions concernant les engagements financiers, comme les autres administrations, ce qui lui permet d'avoir accès plus facilement à des experts externes et de garantir leur indépendance.

L'OPCAT se réfère par ailleurs dans son article 18 (4) aux Principes de Paris concernant le statut des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'Homme, qui constituent des critères importants en matière de composition, d'indépendance et de pluralité de ces institutions.

Accès à l'information

L'article 20 b de l'OPCAT indique que les Etats Parties accordent aux MNP a. l'accès à tous les renseignements concernant le nombre de personnes privées de liberté se trouvant dans les lieux de détention (...) et b. l'accès à tous les renseignements relatifs aux traitement de ces personnes et à leurs conditions de détention. Dans le projet de loi cet accès est limité par le « secret concernant la défense nationale, de sûreté de l'Etat ou de politique extérieure ». Le Protocole ne prévoit toutefois aucune exception à la règle du libre accès à l'information en ce qui concerne le mécanisme national de prévention. La CCDH est d'avis que le secret d'Etat ne peut pas être invoqué pour empêcher le MNP d'accéder à des informations sur d'éventuels actes de torture.

Rapport annuel

A côté des recommandations élaborées par le Médiateur après chaque visite, il serait opportun de rédiger des rapports annuels sur tous les contrôles exécutés, afin de donner plus de transparence aux activités du MNP.

Coordination avec d'autres organes

Par ailleurs, la CCDH est d'avis que le médiateur devrait, dans le cadre de sa fonction de MNP, se coordonner régulièrement avec d'autres organes existants nationaux et internationaux et ayant la compétence nécessaire en la matière.

Projet de loi 5914 ayant pour objet de modifier l'âge légal du mariage et les dispositions y afférentes ainsi que d'abroger les délais de viduité et de compléter certaines dispositions du Code civil

Avis 06/2008

La Commission Consultative des Droits de l'Homme (CCDH) a été saisie par le Gouvernement pour aviser le projet de loi 5914 ayant pour objet de modifier l'âge légal du mariage et les dispositions y afférentes, ainsi que d'abroger les délais de viduité et de compléter certaines dispositions du Code civil.

La CCDH ne peut qu'approuver les modifications proposées.

La modification de <u>l'âge légal du mariage</u> entraînera que filles et garçons ne pourront se marier qu'à l'âge de 18 ans. Par le relèvement de l'âge légal de 16 à 18 ans pour les filles, le Luxembourg agit dans l'esprit de la Convention relative aux Droits de l'Enfant, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 20 novembre 1989. En effet, l'article 1 de la Convention dit que « un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de 18 ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt, en vertu de la législation qui lui est applicable ». L'article 2 de la Convention interdit toute discrimination à l'égard des enfants fondée entre autres sur le sexe. Enfin, l'article 3 de la Convention oblige les Etats parties à veiller à l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'abrogation du <u>délai de viduité</u> s'impose en vertu d'une part de l'obligation de non-discrimination à l'égard des femmes et d'autre part de l'existence de moyens médicaux et scientifiques permettant de constater la filiation paternelle sans ambiguïté aucune. Le délai de viduité interdit à la femme veuve ou divorcée de se remarier dans les 300 jours suivant son veuvage ou l'assignation en divorce. Le Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des **femmes**, mis en place dans le cadre de la Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des **femmes** (CEDAW) et qui entend et analyse les rapports des Etats parties, a d'ailleurs signalé aux autorités nationales l'anachronisme p.a. du délai de viduité.

Les deux dispositions faisant l'objet du projet de loi no 5914 trouvent leur origine dans le Code Civil, et n'ont pratiquement pas été modifiées depuis leur création en 1804.

A ce sujet, la CCDH constate que le législateur luxembourgeois s'efforce de réagir aux exigences modernes par la modification de points isolés traitant des personnes.

La CCDH pense cependant qu'une relecture complète du Livre I traitant des personnes, et plus particulièrement des sections VII à X ayant trait à la filiation, l'adoption et l'autorité parentale du Code Civil luxembourgeois serait nécessaire, alors que de nombreuses inégalités continuent d'exister et qu'il ne peut être satisfaisant de les traiter séparément par des lois éparses.

Partie II : Communiqués de la CCDH

Les droits de la femme sont des droits humains

Communiqué du 8 mars 2008 01/2008

La création, à l'issue de la Deuxième Guerre mondiale, de la Commission de la condition de la femme par le Conseil économique et social des Nations Unies reflète l'importance du sujet de l'égalité entre femmes et hommes pour la communauté internationale. Depuis lors, la situation des femmes s'est nettement améliorée dans bon nombre d'Etats. L'engagement de femmes et d'hommes convaincus de la nécessité de l'autonomisation (*empowerment*) des femmes pour le développement du bien-être général y a contribué de manière significative. Des textes juridiques ont consacré le caractère inaliénable des droits de la femme, depuis la Déclaration universelle des droits de l'homme - dont nous célébrerons cette année le 60^e anniversaire - jusqu'à nos jours. Des programmes ambitieux ont été développés pour améliorer la situation des femmes dans les domaines de la santé, de l'éducation et de la participation politique, économique et sociale.

Au Grand-Duché de Luxembourg, le principe de l'égalité des femmes et des hommes a été ancré dans l'article 11 (2) de la Constitution le 13 juillet 2006 et implique que les femmes peuvent ester en justice et réclamer leur(s) droit(s) à l'égalité.

En adhérant à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) en 1989, le Luxembourg a reconnu l'importance des droits fondamentaux des femmes.

A côté de la loi sur l'égalité de traitement dans l'accès à l'emploi, la loi du 21 décembre 2007 met en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès aux biens et services et dans la fourniture de ces mêmes biens et services. La loi exclut néanmoins les secteurs de la publicité et de l'éducation.

Le Centre pour l'égalité de traitement institué par la loi du 6 décembre 2006 a pour objet de « promouvoir, d'analyser et de surveiller l'égalité de traitement entre toutes les personnes sans distinction fondée sur la race, l'origine ethnique, le sexe, la religion ou les convictions, l'handicap et l'âge ».

Or si le Luxembourg peut se prévaloir d'avoir établi une égalité de droit entre hommes et femmes, il n'a pourtant toujours pas atteint l'égalité de fait.

Le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (CEDAW), qui a examiné le 5^e rapport périodique du Grand-Duché de Luxembourg lors de sa 40^e session en janvier 2008, a épinglé un certain nombre d'obstacles à l'égalité entre hommes et femmes.

Le Comité a noté notamment que, malgré les efforts entrepris pour éliminer les stéréotypes, ceux-ci persistent et enferment les hommes dans le rôle traditionnel de gagne-pain et les femmes dans le rôle de mère au foyer. Ces stéréotypes se répercutent sur les choix éducatifs et professionnels des femmes.

Par ailleurs, le Comité a exprimé son inquiétude quant à la représentation des femmes dans la vie politique et publique. En effet, les femmes qui occupent des postes de haut niveau sont toujours minoritaires, alors que le programme d'action adopté à Beijing en 1995 affirmait : « (...) Sans une participation active des femmes et la prise en compte de leurs points de vue à tous les niveaux de la prise de décisions, les objectifs d'égalité, de développement et de paix sont impossibles à réaliser ».

Cette problématique a également été soulignée dans le rapport 2007 du Forum économique mondial sur l'inégalité hommes-femmes (Gender Gap Index) dans lequel le Luxembourg occupe la 58^e place parmi un total de 128 pays.

Par ailleurs, le Comité a recommandé au Luxembourg d'intensifier et d'élargir ses efforts de prévention de toutes formes de violence contre les femmes, y inclus la violence sexuelle, les viols, l'exploitation sexuelle et la pornographie. L'esclavage moderne qu'est la traite des êtres humains, et plus particulièrement la traite des femmes, est une pratique qui devient de plus en plus courante et constitue une violation flagrante des droits fondamentaux de la femme. Dans ce contexte, il importe également de mentionner la récente étude sur la prostitution au Luxembourg, qui a montré que la raison principale pour s'adonner à des activités prostitutionnelles est d'ordre économique.

A ce titre, la CCDH se félicite du projet de loi portant approbation du Protocole additionnel de Palerme à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, visant à prévenir, réprimer et punir le trafic des personnes, en particulier des femmes et des enfants et de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains. La Commission salue également la récente adoption, par le Conseil de Gouvernement, du projet de loi sur l'assistance et la protection des victimes de la traite des êtres humains modifiant le nouveau code de procédure civile, qui a pour objet de prévenir la traite et de protéger les droits des victimes.

Dans le domaine de l'immigration, le projet de loi 5802 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration qui définit, entre autres, les conditions d'autorisation de séjour des personnes victimes de la traite des êtres humains en provenance des pays tiers (pays non membres de l'UE), concrétise l'engagement du Luxembourg pris par la signature de la Convention CEDAW et de la Convention relative aux droits de l'enfant en refusant la reconnaissance de mariages avec des mineur-e-s ainsi que les mariages polygames.

La CCDH encourage le Gouvernement à mettre en œuvre les recommandations du Comité CEDAW et à prendre toutes les mesures nécessaires visant à combattre et à éliminer toutes les formes de discrimination.

A l'occasion de la Journée Internationale de la Femme, les membres de la CCDH expriment leur intime conviction que le sujet de l'égalité entre femmes et hommes a besoin d'une attention particulière et d'un engagement continu de tout un chacun, homme ou femme. L'égalité entre femmes et hommes est au cœur du développement de la société démocratique. L'accès refusé à des millions de jeunes filles et femmes à leurs droits inaliénables tels que le droit à l'éducation, à la santé, à la liberté de pensée et à la vie privée réclame notre engagement solidaire.

Prix du 60e Anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme

Communiqué du 21 avril 2008 02/2008

Le 10 décembre 2008, la Déclaration universelle des droits de l'Homme (DUDH) aura 60 ans. Le lancement des célébrations de cet anniversaire par le Haut Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme a eu lieu le 10 décembre 2007. Cet anniversaire, qui a pour devise « Dignité et Justice pour nous tous », est en effet l'occasion par excellence pour sensibiliser le grand public sur les droits de l'Homme, encourager les initiatives dans tout le pays et lancer une réflexion ambitieuse sur les enjeux actuels et à venir des droits de l'Homme. Une attention particulière est à accorder aux jeunes générations, auprès desquelles la transmission de la valeur universelle des droits fondamentaux de la personne humaine est particulièrement importante. La Commission Consultative des Droits de l'Homme (CCDH) envisage de marquer l'anniversaire de la DUDH au Luxembourg par une série d'activités de promotion des droits et des libertés énoncés dans la DUDH au courant de l'année jusqu'au 10 décembre 2008 et d'établir, avant l'été 2008, un calendrier public des différentes manifestations.

A. <u>Concours littéraire et artistique</u>

« Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité. » DUDH article 1

Dans ce contexte, la CCDH lance le concours littéraire et artistique « Prix du 60^e Anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme ». La remise des prix aura lieu lors d'une « Soirée des Droits de l'Homme » qui se tiendra le 10 décembre 2008 au Centre Culturel de Rencontre Abbaye Neumünster (Salle Robert Krieps). Ce concours est ouvert au grand public, aux professionnels comme aux amateurs. La seule condition de participer est que l'œuvre présentée ou soumise soit inspirée, de manière abstraite ou concrète, par la DUDH ou par un de ses articles. Les œuvres admissibles peuvent prendre des formes différentes : textes littéraires (en prose ou en vers, dactylographiées ou manuscrites, illustrées ou graphiques, poèmes, scènes de théâtre, chansons etc.) ou arts graphiques et nouveaux médias (dessins, sculptures, affiches, vidéos, photographies etc.). Endéans ces catégories, les possibilités d'expression créative ne sont en principe pas limitées pour ce concours et reflètent ainsi la diversité et la richesse de la DUDH elle-même. Le concours est ouvert à tous et sera, le cas échéant, divisé en deux catégories : « Jeune » (17 ans maximum) et « Adulte » (18 ans et plus).

Les personnes ayant l'intention de participer à ce concours littéraire et artistique sont invitées à prendre contact avec le secrétariat de la CCDH avant le 15 juillet 2008 afin de présenter brièvement leur projet. La date limite de soumission de l'œuvre finale sera le 3 novembre 2008. Les œuvres seront jugées par un jury composé des membres de la CCDH sur la base du thème, de la créativité et du mérite artistique. Pour les jeunes artistes, l'âge sera pris en compte. Les lauréats seront ensuite invités, fin novembre 2008, à la remise des prix le 10 décembre 2008. Toutes les œuvres soumises pourront être exposées et/ou présentées lors de la « Soirée des Droits de l'Homme ».

B. <u>Concours pédagogique</u>

« L'éducation doit viser au plein épanouissement de la personnalité humaine et au renforcement du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle doit favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre toutes les nations et tous les groupes raciaux ou religieux (...) » DUDH article 26 (2)

Dans le cadre des célébrations du 60^e Anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme (DUDH), la Commission Consultative des Droits de l'Homme (CCDH) fait spécifiquement appel à tous les élèves, du précoce au post-primaire, ainsi qu'au corps enseignant, de participer au concours pédagogique :

« Les droits de l'homme, mes droits d'enfant ».

Les enfants ont besoin de connaître leurs droits et de savoir comment les utiliser. Dans cette perspective, les établissements scolaires pourront fournir toute une gamme d'expériences d'apprentissage dans un contexte démocratique et des droits de l'Homme. A condition que l'œuvre collective soumise au jury soit créée dans un contexte scolaire/pédagogique et se rapporte à la DUDH respectivement à un de ses articles, tous les projets d'école et toutes les créations y relatives sont acceptées : dessins, textes, poèmes, affiches, chansons, collages, bricolages ...

Les établissements scolaires sont ainsi invités à participer à la campagne pour le 60^e anniversaire de la DUDH tout au long de l'année. La CCDH tient à inciter les enseignants à engager une réflexion avec leurs élèves sur les droits de l'Homme, en liaison avec les programmes d'enseignement. Dans le contexte de l'enseignement post-primaire, les directeurs d'établissement sont invités à informer largement les enseignants afin qu'ils incitent le plus grand nombre d'élèves à participer collectivement dans le contexte de ce concours pédagogique.

Les écoles, classes ou autres groupes d'élèves ayant l'intention de participer à ce concours pédagogique sont invités à prendre contact avec le secrétariat de la CCDH avant le 15 juillet 2008 afin de présenter brièvement leur projet. La date limite de soumission de l'œuvre finale sera le 3 novembre 2008. Les œuvres seront jugées par un jury composé des membres de la CCDH sur la base du thème, de la créativité et de la présentation. L'âge des élèves sera pris en compte. Dans la mesure du possible, une sélection d'œuvres soumises sera présentée lors de la « Soirée des Droits de l'Homme ».

Pour toute information supplémentaire, veuillez vous adresser au secrétariat de la CCDH.

Risque de refoulements susceptibles de porter atteinte aux droits fondamentaux

Communiqué du 11 juillet 2008 03/2008 La Commission Consultative des Droits de l'Homme (la « CCDH ») a pris connaissance du fait que le ministère des Affaires étrangères et de l'Immigration procède actuellement à des convocations de familles de demandeurs d'asile déboutés depuis plusieurs années, qui se maintiennent en situation irrégulière sur le territoire. Il nous a été indiqué qu'au cours de l'entretien que ces personnes ont à cette occasion avec les agents du ministère, il leur est rappelé, à juste titre, le caractère irrégulier de leur séjour au Luxembourg et elles se voient également proposer une aide au retour volontaire. Si elles refusent de retourner « volontairement », elles sont alors informées du fait qu'elles seront renvoyées par la force.

La CCDH ne prend pas position sur les procédures et décisions individuelles en la matière. La CCDH tient cependant à rappeler une nouvelle fois dans ce contexte sa position de principe¹⁶ quant à l'absence déplorable au Luxembourg d'une législation concernant les modalités et l'exécution des décisions d'éloignements du territoire par la contrainte. Compte tenu de la gravité de tout éloignement forcé pour les personnes et familles concernées, il est impératif que ces procédures soient réglées par une loi. Par ailleurs, la CCDH réitère ses préoccupations face à la manière et l'heure de la pénétration au domicile des concernés, l'utilisation de la contrainte physique à leur encontre et l'absence d'interdiction absolue de certaines pratiques constitutives de tortures et traitements inhumains et dégradants (article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme, ciaprès la CEDH).

La CCDH rappelle qu'une mesure d'éloignement forcé et surtout la manière dont elle est exécutée sont toujours susceptibles de constituer et créer des atteintes aux droits fondamentaux des personnes et en particulier de violer :

- l'article 8 de la CEDH qui garantit la protection de la vie privée et familiale ainsi que l'inviolabilité du domicile,
- l'article 5 de la CEDH qui protège la liberté individuelle,
- l'article 3 de la CEDH qui interdit toute forme de tortures et de traitements inhumains et dégradants.

Les droits garantis par les articles 8 et 5 de la CEDH ne sont en soi pas absolus, dans la mesure où une loi peut, sous certaines conditions, prévoir les cas dans lesquels un Etat signataire, tel le Luxembourg, peut y déroger. Ainsi, en matière pénale, par exemple, la loi règlemente les conditions dans lesquelles des perquisitions domiciliaires peuvent avoir lieu, ainsi que les conditions dans lesquelles une personne peut se voir entraver. Les droits garantis par l'article 3 de la CEDH ne peuvent quant à eux souffrir d'aucune dérogation.

loi du 28 mars 1972 sur l'entrée et le séjour des étrangers (octobre 2006)

¹⁶ - Avis de la CCDH sur le projet de loi 5572 visant à transposer quatre directives européennes et à modifier la

⁻ Avis de la CCDH sur le projet de loi 5437 relatif au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection (avril 2005)

⁻ Avis de la CCDH: L'expulsion et le refoulement du territoire des étrangers en situation irrégulière (avril 2003)

⁻ Avis de la CCDH sur le projet de loi relatif à la libre circulation des personnes et l'immigration (juin 2008)

La CCDH rappelle encore son avis du 16 juin 2008 sur le projet de loi sur la libre circulation des personnes et l'immigration dont l'article 124 (1) prévoit l'éloignement du territoire « par la contrainte ». L'article 124 (4) prévoit quant à lui l'élaboration d'un règlement grand-ducal qui « établira un catalogue de règles de bonne conduite à appliquer par les agents chargés de l'exécution des mesures d'éloignements. » La CCDH a pris connaissance de l'adoption de ce règlement grand-ducal par le Conseil de Gouvernement lors de sa réunion du 4 juillet 2008.

Elle prendra ultérieurement position sur ce règlement grand-ducal.

La CCDH continue néanmoins à penser que ce « catalogue » devrait être précisé par la loi et non pas par un règlement grand-ducal, dans la mesure où il a vocation à définir des règles visant à éviter tout acte de torture et de traitements inhumains et dégradants à l'occasion de l'exécution des mesures d'éloignements. Il est par ailleurs nécessaire que la loi vienne également définir avec exactitude (et notamment dans les conditions fixées par la CCDH), les circonstances dans lesquelles les personnes pourront être contraintes et entravées et voir leur domicile violé à l'occasion de l'exécution d'une mesure d'éloignement.

La CCDH recommande au Gouvernement de se doter au plus vite d'une législation précisant les modalités et règles d'exécution des mesures d'éloignement et, face au vide juridique actuel - (ce règlement grand-ducal n'aura vocation à s'appliquer qu'en exécution de la loi relative à la libre circulation des personnes et l'immigration - elle invite le Gouvernement à considérer la possibilité de suspendre les mesures d'éloignement forcé du territoire de personnes en situation irrégulière.

Soirée des Droits de l'Homme

Communiqué du 1^{er} décembre 2008 04/2008 Pour commémorer le 60^e anniversaire de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, le président et les membres de la Commission Consultative des Droits de l'Homme, en collaboration avec le Centre Culturel de Rencontre de l'Abbaye de Neumünster (CCRN), ont l'honneur d'inviter à la **Soirée des Droits de l'Homme** qui aura lieu le 10 décembre 2008 à 20h00 à la salle Robert Krieps à l'Abbaye de Neumünster en présence de S.A.R. Le Grand-Duc Henri.

L'entrée est libre et ouverte au grand public (inscriptions souhaitées).

Cet anniversaire, qui a pour devise « Dignité et Justice pour nous tous » et qui a été lancé le 10 décembre 2007, est l'occasion par excellence pour sensibiliser le grand public sur les droits de l'Homme, encourager les initiatives dans tout le pays et lancer une réflexion ambitieuse sur les enjeux actuels et à venir des droits de l'Homme. La Commission Consultative des Droits de l'Homme s'est proposée au cours de l'année 2008 de fédérer les activités de promotion des droits et des libertés énoncés dans la Déclaration Universelle. De septembre à décembre 2008, plusieurs organisations œuvrant dans les domaines sociaux et des droits de l'Homme ont déjà invité à des conférences, débats, spectacles autour de la Déclaration, pour renforcer les idéaux et principes exprimés dans la Déclaration, à savoir la justice et l'égalité pour tous.

Lors de la « Soirée des Droits de l'Homme », le 10 décembre 2008, journée internationale des droits de l'Homme, un programme littéraire et musical autour des articles de la Déclaration sera présenté, avec des textes notamment de Bob Dylan, Friedrich Schiller, Nelson Mandela, Konstantin Wecker, Ariel Dorfman, Robert Burns, Louis Aragon, Zhou Jiadi, Franz Kafka, Hans Drach, Anna Akhmatova, Wei Jingsheng, Eugen Roth, Choman Hardi, Wislawa Szymborska, WH Auden, Mascha Kaléko, Nazim Hikmet, Pablo Neruda, Wolfgang Leonhard, Friedrich Hölderlin, Voltaire, Salman Rushdie, Bert Brecht, Leonhard Cohen, Josy Braun, Louis Calaferte, Evangeline Paterson, Claude Frisoni, Karl Schnog, Charlotte Delbo, Condorcet, Jacques Prévert, Heinrich Heine, Erich Fried, Vaclav Havel.

Musique : Garlicks - Georges Urwald (piano) Al Lenners (drums) John Schlammes (bass) ; Voix : Marja-Leena Junker / Marc Limpach / Germain Wagner / Namasté ; Invités spéciaux : Raquel Barreira (chant) et Jean-Guillaume Weis (danse) ; Choix des textes : Marc Limpach. Avec l'aimable soutien du Théâtre du Centaure et du Théâtre des Casemates.

La Soirée sera suivie d'une réception dans le cloître de l'Abbaye de Neumünster. Les prix des concours artistiques et pédagogiques lancés en avril 2008 seront décernés aux lauréats avant la Soirée. Un certain nombre d'associations exposeront dans différents endroits de l'Abbaye de Neumünster des photos, pancartes etc. en relation avec les droits énoncés dans la Déclaration.

Partie III : Autres activités de la CCDH en 2008

III.1. Niveau national

III.1.1. Statut de la CCDH

Loi portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg

En 2006, le système institutionnel des Nations Unies a évolué dans son volet consacré à la protection des droits de l'Homme, le Conseil des Droits de l'Homme se substituant à l'ancienne Commission des Droits de l'Homme. Dans ce contexte, le Comité international de Coordination des Institutions nationales de protection des Droits de l'Homme (CIC), comité qui fonctionne sous les auspices du Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme des Nations Unies, a renforcé les critères de conformité aux Principes de Paris¹⁷ portant sur le statut, les pouvoirs et le fonctionnement des INDH. Seuls les représentants des institutions nationales créées par une loi sont autorisés à participer activement aux réunions CIC.

C'est ainsi que le Premier Ministre a déposé, le 22 mai 2008, un projet de loi portant création d'une Commission Consultative des Droits de l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg.

Une délégation de la CCDH a été reçue, le 30 juin 2008, par la Commission parlementaire « Affaires étrangères et européennes, de la Défense, de la Coopération et de l'Immigration » pour lui exposer son point de vue sur le projet de loi.

La Chambre des Députés a adopté, dans sa séance du 22 octobre 2008, le projet de loi portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme au Grand-Duché du Luxembourg, qui a doté la Commission d'un statut légal, lui conférant le même rang formel que d'autres organes de défense des droits fondamentaux des citoyens tels que le Médiateur, l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand, la Commission nationale pour la Protection des Données ou encore le Centre pour l'Egalité de Traitement. Ont été adoptées en même temps, une motion invitant le Gouvernement à mettre à la disposition de la CCDH les crédits budgétaires nécessaires afin de garantir le bon fonctionnement du secrétariat de la CCDH et une résolution qui prévoit d'organiser annuellement un débat public à la Chambre des Députés sur le rapport d'activités de la CCDH.

La loi du 21 novembre portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme au Grand-Duché du Luxembourg a été publiée au Mémorial le 10 décembre 2008, journée internationale des droits de l'Homme et 60^e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme.¹⁸

¹⁸ Voir annexe pour le texte intégral de la loi, de la motion et de la résolution sur la CCDH.

¹⁷ Principes de Paris concernant le statut et le fonctionnement des institutions nationales pour la protection et la promotion des droits de l'Homme (annexe)

III.1.2. Education aux droits de l'Homme

L'éducation aux droits de l'Homme constitue pour la Commission Consultative des Droits de l'Homme (CCDH), depuis sa création en 2000, un sujet de préoccupation important et constant. La Commission est plus que jamais convaincue que l'éducation aux droits de l'Homme (EDH) est un enjeu crucial pour l'avenir de notre société démocratique.

C'est ainsi que la CCDH a eu en 2008, tout comme les autres années, des contacts réguliers avec le Ministère de l'Education nationale et de la Formation professionnelle. Lors d'une entrevue avec Madame la Ministre, Mady Delvaux-Stehres, le 22 décembre 2008, la sous-commission « éducation » de la CCDH a fait rappel de ses recommandations sur l'intégration des enfants à besoins éducatifs spécifiques de 2005 et sur l'éducation aux droits de l'Homme de 2001, notamment l'importance d'inscrire l'EDH dans la formation des enseignants ainsi que dans la formation de tous les fonctionnaires en contact avec l'espace public. La CCDH a également exprimé son souhait d'être associée à l'élaboration de nouveaux documents et programmes concernant l'enseignement au Luxembourg.

III.1.3. 60^e Anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme

Cet anniversaire, qui avait pour devise « Dignité et Justice pour nous tous » et qui avait déjà été lancé le 10 décembre 2007, était l'occasion par excellence pour sensibiliser le grand public sur les droits de l'Homme, encourager les initiatives dans tout le pays et lancer une réflexion ambitieuse sur les enjeux actuels et à venir des droits de l'Homme. La CCDH s'était proposé au cours de l'année 2008 de fédérer les activités de promotion des droits et des libertés énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme (DUDH). Pour ce faire, elle a réuni autour d'une table, en juin 2008, des représentants de la société civile et d'autres institutions nationales de défense des droits de l'Homme pour discuter d'éventuels projets communs. La CCDH a ensuite établi un calendrier mis à jour régulièrement avec toutes les activités organisées dans le cadre du 60^e anniversaire. De septembre à décembre 2008, plusieurs organisations œuvrant dans les domaines sociaux et des droits de l'Homme ont invité à des conférences, débats, spectacles autour de la Déclaration, pour renforcer les idéaux et principes exprimés dans la Déclaration, à savoir la justice et l'égalité pour tous.

En avril 2008, la CCDH a lancé un concours intitulé « Prix du 60^e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme ». Ce concours à deux volets, artistique et pédagogique, était ouvert au grand public, professionnels et amateurs, ainsi qu'à tous les élèves. La seule condition de participer était que l'œuvre présentée, qui pouvait prendre des formes différentes (projets pédagogiques, textes littéraires, chansons, dessins, sculptures, affiches etc.) soit inspirée, de manière abstraite ou concrète, par la DUDH ou par un de ses articles. La remise des prix a eu lieu avant la « Soirée des Droits de l'Homme », le 10 décembre, à l'Abbaye de Neumünster. Ont été récompensés pour leurs œuvres et

projets les pensionnaires et éducateurs du Foyer Ulysse et du Foyer Meederchershaus, les élèves de la classe de 4^e du Neie Lycée avec leur enseignante Tammy Muller, les élèves de la classe de 10^e du Lycée Technique Josy Barthel avec leur enseignante Monique Linster et l'Ecole privée Fieldgen, le Lycée des Garçons du Luxembourg et le Lycée Technique Michel Lucius pour leurs nombreuses activités dans le domaine des droits de l'Homme.

La CCDH a également co-organisé avec la Fondation Kannerschlass, l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand, Unicef Luxembourg et le Ministère de la Famille, la conférence « La place de l'enfant dans les instruments internationaux de protection des droits fondamentaux », avec Françoise Tulkens, Juge à la Cour européenne des Droits de l'Homme, le 4 décembre 2008. La conférence « Les droits de l'Homme = les droits de la Femme », avec Françoise Gaspard, experte du Comité pour l'Elimination de toutes les formes de discrimination à l'égard de la femme (CEDAW) de l'ONU, le 8 décembre 2008, a été co-organisée avec le Ministère de l'Egalité des chances et le Conseil national des Femmes du Luxembourg.

L'événement phare de l'initiative du 60^e anniversaire était la « Soirée des Droits de l'Homme » de la CCDH, le 10 décembre 2008, journée internationale des droits de l'Homme, à la Salle Robert Krieps de l'Abbaye de Neumünster. Après une introduction du président de la CCDH, un programme littéraire et musical autour des articles de la Déclaration a été présenté, avec des textes, entre autres, de Bob Dylan, Friedrich Schiller, Nelson Mandela, Konstantin Wecker, Ariel Dorfman, Robert Burns, Louis Aragon, Zhou Jiadi, Franz Kafka, Pablo Neruda, Friedrich Hölderlin, Voltaire, Salman Rushdie, Bert Brecht, Josy Braun, Condorcet, Jacques Prévert, Heinrich Heine, Erich Fried, Vaclav Havel. Cette Soirée s'est déroulée en présence de LL.AA.RR. le Grand-Duc et la Grande-Duchesse et a été suivie d'une réception dans le cloître de l'Abbaye de Neumünster.

Dans le cadre de cette « Soirée des Droits de l'Homme », le monde associatif a exposé, dans différents endroits de l'Abbaye de Neumünster, des photographies, des pancartes et affiches en relation avec les droits de l'Homme et la Déclaration universelle.

Le même jour, la CCDH a publié, avec le soutien financier du Ministère de l'Education nationale, une brochure en format de poche avec le texte de la Déclaration universelle des droits de l'Homme en luxembourgeois, allemand, français, anglais et portugais.

Cet anniversaire a été pour la CCDH l'occasion pour promouvoir une véritable culture des droits de l'Homme et il lui a permis de nouer des contacts qui porteront leurs fruits au-delà de cet événement.

III.1.4. Echanges divers

- Dans le cadre du suivi du dossier « droits de la personne placée en institution psychiatrique », une délégation de la CCDH a eu, le 14 mars 2008, une entrevue avec le Ministre de la Santé, Mars Di Bartolomeo, Raymond Mousty et Roger Consbruck pour discuter de la mise en œuvre des recommandations de l'avis, que la CCDH avait rendu en février 2006, sur la protection des droits fondamentaux de la personne hospitalisée ou placée en institution psychiatrique.
 - Par la suite, la CCDH a également assisté, sur invitation du Ministre de la Santé, à la Plate-forme de coordination « Santé mentale et réforme de la psychiatrie », le 9 avril 2008.
- Les travaux entamés par le groupe de travail « <u>mineurs en prison</u> », en 2006, ont été continués tout au long de l'année 2008. Le groupe a eu une entrevue avec Gig Molitor, Juge de la Jeunesse au Tribunal de Diekirch et a eu des échanges de courrier avec le Bureau du Médiateur, l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand et les Ministres de la Famille, de la Justice et de l'Education nationale.
 - En juillet 2008, la CCDH a publié son avis sur la situation des mineurs en prison.
- Pour l'élaboration de son avis sur le projet de loi portant approbation du Protocole facultatif se rapportant à la Convention des Nations Unies contre la Torture ou autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (OPCAT)¹⁹ et modifiant la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur, le groupe de travail de la CCDH en charge du dossier a rencontré le Médiateur, Monsieur Marc Fischbach, qui d'après le projet de loi en question assumera la fonction de Mécanisme national de Prévention, tel que prévu par l'OPCAT. Il s'agit là d'un organe de contrôle externe de tous les lieux de détention pour ainsi permettre une prévention d'abus vis-àvis des personnes privées de liberté.
 - La CCDH a également eu des échanges de courrier avec l'Action des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture (ACAT) et l'Association pour la Prévention de la Torture (APT), une ONG internationale, basée à Genève, qui est à l'origine du Protocole facultatif à la Convention contre la torture et qui plaide auprès des gouvernements, institutions nationales, parlementaires, ONG, organes régionaux et des Nations Unies en vue d'établir et de maintenir des mécanismes efficaces de prévention de la torture.
- Entrevue avec les <u>Jeunesses Socialistes Luxembourgeoises (JSL)</u>
 Le 24 novembre, une délégation de la CCDH a accueilli Taina Bofferding, présidente des JSL et Christophe Schiltz, secrétaire international, pour un échange de vues sur les dossiers concernant la sécurité interne, la protection des données, la vidéosurveillance et les récentes mesures

-

¹⁹ Avis de la CCDH du 18 novembre 2008

politiques, notamment la loi relative à l'accès des magistrats et officiers de police judiciaire à certains traitements de données à caractère personnel, sur laquelle la CCDH avait également rendu un avis.

- Le président et les membres du groupe de travail « demandeurs d'asile » de la CCDH ont rencontré <u>Monsieur le Ministre délégué aux Affaires</u> <u>étrangères et à l'Immigration, Nicolas Schmit,</u> le 1^{er} décembre, pour discuter des éloignements qui ont eu lieu au mois d'octobre 2008.
- Entrevue avec un <u>représentant de l'Ambassade de Suisse</u>
 Dans le cadre de la rédaction du rapport de l'Ambassade de Suisse sur la situation des droits de l'Homme au Luxembourg, Monsieur Gérald Délèze, Conseiller à l'Ambassade, a rencontré une délégation de la CCDH, le 29 mai 2008, pour discuter des dossiers sur le centre de rétention, les mineurs incarcérés et les projets de loi sur la nationalité et sur l'immigration.
- Entrevue avec les responsables de l'<u>Ecole de la Police Grand-Ducale</u> Le vice-président de la CCDH, Roby Altmann, a eu une entrevue avec le directeur de l'Ecole de Police, Monsieur Claude Bingen ainsi que Monsieur Vincent Fally, détaché à l'Inspection générale de la Police et instructeur à l'Ecole de Police. Ont été passés en revue les différents cours de formation en matière des droits de l'Homme dont bénéficient les agents de la police luxembourgeoise :
 - 1. Les brigadiers (9^e polyvalente, armée) (de 12 à 25 candidats / an) sont initiés aux droits de l'Homme par M. Francis Lutgen au cours d'une formation d'1 an.
 - 2. Les inspecteurs (Ire, IIIe classique ou 13^e) reçoivent une formation en matière de droits de l'Homme dans 2 cours assurés respectivement par Roby Altmann et par Vincent Fally au cours d'une formation de 2 ans.
 - 3. Les cadres supérieurs font des études en droit et en sciences humaines à l'université de Bruxelles (diplôme en droit, psychologie et économie) / durée : 18 mois d'université + 6 mois de stage.

À l'École de Police, les candidats pour la carrière d'inspecteurs reçoivent une formation en déontologie policière par les soins de M. Vincent Fally (analyse de cas concrets (ex.: affaire MCCann, arrêt de la Cour européenne des DH), étude de thèmes (ex.: le racisme).

En guise de formation continue, des formations peuvent être suivies à l'étranger : celles-ci sont offertes en Allemagne par la « Polizeiführungsakademie » de Münster ou en France par le Collège européen de la police (p. ex. sur le thème de la violence domestique).

Après une expérience de plusieurs années, les agents de police peuvent suivre des formations continues dans des lieux chauds ou quartiers sensibles : en raison de capacités limitées, ces formations sont réservées à un nombre limité de personnes (20 - 30).

En principe, les formations continues sont obligatoires et visent à faire une revue critique des activités passées.

Des séminaires sont également organisés à l'intention de bénévoles afin d'apprendre à surmonter le stress lié à l'exercice de leur profession. Il est également possible d'organiser à l'École de Police des interventions ponctuelles sur un thème donné en matière de DH. En ce sens, le directeur de l'École de Police adresse un appel aux membres de la CCDH.

Suite à cette entrevue, la CCDH a décidé d'élaborer un avis sur la formation en matière de droits de l'Homme des agents de la Police et du personnel des lieux de détention.

III.2. Niveaux européen et international

La CCDH a été présente aux niveaux européen et international et a pu consolider ses contacts avec d'autres institutions nationales et internationales de défense des droits de l'Homme.

Au niveau européen, les institutions nationales de droits de l'Homme se regroupent dans le cadre du Conseil de l'Europe.

III.2.1. Niveau européen

2.1.1. Première rencontre des experts en matière d'immigration et d'asile de l'Union européenne du réseau des Institutions nationales des droits de l'Homme, Berlin, 17-18 janvier 2008

I. En juin 2007, le groupe européen des INDH s'est mis d'accord sur la mise en place d'un réseau d'experts de la migration et de l'asile dans l'Union Européenne; le but étant d'avoir un impact à long terme sur la législation et les pratiques de l'UE dans ces domaines. Ce projet est en même temps un premier pas pratique vers une politique commune en relation avec les droits de l'Homme pour les INDH. Après des réactions encourageantes suite à un premier appel aux candidatures, 12 Institutions Nationales des Droits de l'Homme ont nominé des experts prêts à s'engager au sein du réseau (dont Olivier Lang, représentant la CCDH). L'Institut allemand des droits de l'Homme a accueilli la première rencontre de ce réseau le 18 janvier 2008 à Berlin.

II. Les principaux objectifs de cette première rencontre étaient :

- Un échange d'expériences et de points de vue entre les experts
- D'analyser et d'évaluer les compétences des experts et des différentes INDH
- De définir les premières démarches du réseau
- Trouver un accord commun pour le plan d'action du groupe d'experts.

III. Propositions du réseau :

Le groupe de travail fait ces propositions au CEC :

1. Le réseau d'experts recommande un sujet restreint et bien défini pour une première approche commune du groupe européen des INDH en matière d'UE. Le sujet suivant a été adopté: « Les personnes qui ne peuvent être expulsées: droits et statuts. » Le sujet comprend toutes les personnes qui ne peuvent être expulsées, quelque soit leur statut antérieur (demandeurs d'asile, immigrés illégaux...), leur situation ou endroit (zone de transit, centre de rétention...). Tous les droits sont à traiter (droits sociaux, le droit de rester...).

- Le réseau propose d'élaborer en premier lieu un positionnement commun sur le sujet. Celui-ci servira de base pour une action commune des INDH durant la deuxième phase d'harmonisation de la législation de l'UE en matière d'immigration et de droit d'asile.
- 3. Le réseau propose ensuite d'élaborer un calendrier commun de travail pour le groupe européen afin de définir les moyens et les actions pour influencer la législation européenne tout en tirant profit de l'expérience et des réseaux existants tant au niveau national qu'au niveau européen.
- 4. Le réseau a choisi 2 coordinateurs pour 2008 :
- a) Julie Lejeune, Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme (CECLR)
- b) Ruth Weinzierl, Institut allemand des droits de l'Homme Les coordinateurs travaillent en étroite collaboration. Julie Lejeune sera responsable pour le contenu, Ruth Weinzierl s'occupera principalement de l'organisation et de la communication.
- 5. Le réseau d'experts propose une deuxième entrevue en automne 2008 pour discuter des dernières étapes de la position commune et du calendrier de travail.
- Le réseau a demandé au groupe européen de prendre une décision sur les propositions et de lui conférer le mandat d'élaborer des propositions de déclarations communes et un plan de travail commun.

IV. Autres discussions de la réunion des experts :

Le réseau d'experts a élaboré d'autres sujets à traiter ultérieurement par le groupe européen :

- La détention en général et les restrictions de liberté (à traiter plus tard, principalement parce que les standards en matière de droits de l'Homme sont faibles et parce que déjà bon nombre d'ONG travaillent sur le sujet.)
- 2. La famille
- 3. Contrôle des frontières et droits de l'Homme
- 4. L'intégration et l'observation des politiques nationales
- 5. Protection des données, aspect horizontal dans l'immigration et la politique d'asile.

2.1.2. Privation de liberté et droits de l'Homme. Prévention des mauvais traitements dans les lieux de privation de liberté en Europe : les avancées, Paris, 18 janvier 2008

17 des 47 États membres du Conseil de l'Europe ont ratifié le Protocole facultatif à la Convention des Nations unies contre la torture, et seuls quelques uns se sont dotés d'une loi créant un mécanisme national de contrôle des lieux de privation de la liberté tel que préconisé par le Protocole « OPCAT ».

Le colloque a permis de réfléchir aux liens entre privation de liberté et droits de l'homme, plus particulièrement à la prévention de la torture dans l'espace européen. Les préoccupations majeures des intervenants ont porté sur la défense des droits de l'homme, question complexifiée par les impératifs sécuritaires liés au terrorisme.

Plusieurs intervenants ont affirmé avec force que les droits de l'homme sont les droits de tous et que la privation de liberté ne doit pas avoir d'incidence sur ces droits. Robert Badinter, Ancien Président du Conseil constitutionnel français, en particulier, a souligné que le détenu demeure une femme ou un homme titulaire de tous les droits fondamentaux, à l'exception de ceux retirés dans le cadre de la décision de justice, ou par les exigences restrictivement entendues de la sécurité des personnes et des biens dans un espace clos.

La grande tentation, selon Robert Badinter, consiste à limiter les garanties qui peuvent s'exercer au profit des détenus. Pour cette raison, il convient de mettre en place des mécanismes de contrôle des conditions de détention. Ces organismes doivent être indépendants du pouvoir public politique et de l'administration. Ils doivent formuler non seulement des observations, mais également des injonctions.

Le mécanisme national de prévention de la torture adopté en 2002 représente un progrès considérable. Le protocole prévoit l'établissement d'un système de visites régulières, effectuées par des organismes indépendants, sur les lieux où se trouvent des personnes privées de liberté, afin de prévenir la torture et d'autres traitements inhumains.

Le débat a porté non seulement sur les prisons, mais également sur les centres de détention des délinquants juvéniles, les institutions psychiatriques, les centres de détention des réfugiés etc.

Les intervenants ont constaté la diversité des mécanismes nationaux de prévention sans qu'il soit possible de déterminer quelle autorité est la mieux à même de prendre en charge la fonction de contrôle préconisée par l'OPCAT. Plusieurs schémas ont été évoqués : en France, en septembre 2007, a été institué un contrôleur général des lieux de privation de liberté, institution qui pourrait s'articuler avec les autres institutions existantes. L'ombudsman ou médiateur représente une autre voie, comme ce sera le cas pour le Luxembourg. Le dernier système prévoit la création d'une coordination assurant la liaison avec les alliances nationales et internationales.

Thomas Hammarberg, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, a plaidé en faveur d'un dialogue constructif entre le Mécanisme national de prévention et les mécanismes européens – tel le Comité de Prévention de la Torture (CPT) – et les mécanismes internationaux – tel le Sous-comité de prévention de la Torture des Nations Unies.

Marc Fischbach, Médiateur du Grand-Duché de Luxembourg, a indiqué qu'en tant que médiateur, il intervient en aval des conflits qui opposent les citoyens à l'administration et qu'en tant que contrôleur, il interviendra plutôt en amont de l'émergence de situations susceptibles de créer des préjudices individuels.

Le rôle efficace que les ONG peuvent jouer dans la prévention de la torture a également été souligné.

Plusieurs intervenants ont insisté sur la nécessaire formation du personnel pénitentiaire en matière de droits de l'homme. Dans son allocution, Rama Yade, Secrétaire d'État chargée des Affaires étrangères et des droits de l'Homme, a évoqué le rôle de la France dans l'élaboration des règles pénitentiaires européennes, considérées comme une référence internationale.

En conclusion de son intervention, Marc Thomson, Secrétaire général de l'Association pour la Prévention de la Torture, a posé les questions suivantes au Mécanismes de prévention nationaux (MNP) :

Les médiateurs agissent-ils dans le cadre d'une prévention ou d'une sanction ? L'organisme dispose-t-il des moyens financiers et humains permettant d'effectuer des visites complètes ?

Le MNP a-t-il accès à toutes les informations concernant le nombre de personnes privées de liberté et à l'information concernant les lieux de détention ? Est-il possible de mener les entretiens de manière confidentielle ? L'institution est-elle indépendante des gouvernements ? Est-il envisageable de faire des préconisations concernant la législation existante ? L'institution est-elle en mesure de conserver la confidentialité d'information ? Le personnel est-il à l'abri suite aux visites organisées dans le cadre des MNP ?

2.1.3. Renforcement du rôle des structures nationales des droits de l'Homme dans l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 31 janvier - 1^{er} février 2008

- 1. La réunion a été la première exclusivement consacrée au renforcement du rôle des institutions nationales de droits de l'Homme (INDH) dans l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme (la Cour).
- 2. La réunion avait pour objet principal de recueillir et de diffuser des informations auprès des INDH participantes sur la façon dont une INDH peut aider au mieux son pays, qui doit exécuter, d'une manière prompte et effective, les arrêts de la Cour. Mais aussi de comprendre le rôle et le fonctionnement du Comité des Ministres (CM) en la matière et d'étudier les interactions possibles de l'action de ce Comité avec le rôle des INDH.

La réunion a aussi mis en évidence les bonnes pratiques dans certains pays, qui font ou pourraient faire l'objet d'un suivi afin de stimuler le processus d'exécution et empêcher ainsi de nouvelles violations au niveau national. A ce titre, les INDH:

- pourraient envisager de consacrer systématiquement une section de leurs rapports annuels à l'exécution ou à l'inexécution des arrêts de la Cour par leur pays.
- informer leurs gouvernements des arrêts de la Cour qui font suite à des affaires qu'elles avaient examinées antérieurement et qui, les recommandations de la SNDH ayant été ignorées ou n'ayant pas été entièrement suivies par les autorités, ont été portées devant la Cour de Strasbourg.
- respecter plus étroitement les résolutions intérimaires et les « décisions instructives » prises par le CM dans le cadre de la surveillance de l'exécution des arrêts de la Cour. En règle générale, ces documents montrent l'existence de problèmes spéciaux des droits de l'Homme qui requièrent une attention et une action particulière de la part des Etats défendeurs (adoption de mesures individuelles et/ou générales).
- Dans le cadre de l'examen de projets de lois ou de lois existantes et de pratiques administratives du point de vue des droits de l'Homme, les INDH devraient accorder une attention particulière à la jurisprudence de la Cour. Des incompatibilités éventuelles pourraient être mises au jour et portées à l'attention des autorités compétentes en temps voulu.
- Si une nouvelle législation ou des mesures générales sont en cours d'élaboration, notamment à la suite d'un arrêt de la Cour (en particulier en relation avec des actions en application de l'article 13 CEDH), les INDH pourraient rapidement faire part aux ministères compétents et/ou commissions parlementaires de leurs observations quant à l'adéquation de la législation ou aux mesures pour résoudre tel problème du point de vue des droits de l'Homme.
- L'effectivité des (nouvelles) mesures générales prises par un Etat dans le contexte de l'exécution d'un arrêt de la Cour pourrait être systématiquement évaluée par les SNDH, qui vérifieraient si de nouvelles requêtes similaires sont en instance devant la Cour et si, malgré l'adoption de mesures par l'Etat défendeur, ces requêtes ont été déclarées recevables par la Cour.

En outre, les INDH pourraient examiner le moyen de contribuer à une diffusion plus effective de la jurisprudence de la Cour dans tous les organes de l'Etat concernés, et aux niveaux concernés.

Par ailleurs, une attention particulière devrait être accordée à la formation dans les organes d'Etat aux niveaux inférieur et moyen (pour exemple, agents ou surveillants de prison) qui ont pour tâche quotidienne d'appliquer la jurisprudence/les normes de la Cour. L'organisation par les INDH de séminaires thématiques spécialisés à l'adresse des acteurs de l'Etat pourrait être envisagée. Les demandes d'assistance peuvent être soumises au Conseil de l'Europe via le Bureau du Commissaire.

Enfin, il a été observé que la question du renforcement du rôle des structures nationales pour les droits de l'Homme dans l'exécution des arrêts de la Cour sera l'un des thèmes des séminaires qui seront organisés par l'unité SNDH du

Commissaire dans le cadre du projet « Peer to peer ». Cofinancé par la Commission européenne et d'une durée de deux ans, il vise à établir dans les Etats membres du Conseil de l'Europe un réseau actif de structures non judiciaires et indépendantes pour les droits de l'Homme.

2.1.4. Séminaire organisé par l'Unité « structures nationales de droits de l'Homme » du Bureau du Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe. Les droits des personnes privées de liberté : le rôle des structures nationales des droits de l'Homme qui sont mécanisme OPCAT et de celles qui ne le sont pas, Padoue, 9-10 avril 2008

Dans le cadre des relations avec le Bureau du Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, la CCDH a participé à un séminaire d'experts intitulé « Les droits des personnes privées de leur liberté : le rôle des structures nationales des droits de l'Homme qui sont mécanisme OPCAT et de celles qui ne le sont pas ».

Une des originalités du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies contre la torture (OPCAT) réside dans le fait qu'il oblige les Etats parties à établir, désigner ou à maintenir des mécanismes nationaux de prévention (MNP) qui seront compétents pour effectuer des visites dans les lieux privatifs de liberté.

Le Luxembourg a signé l'OPCAT le 13 janvier 2005 et a déposé un projet de loi relatif à son approbation le 13 mars 2008.

Le séminaire réunissait des représentants de Médiateurs et de Commissions de droits de l'Homme de plus de 25 pays membres du Conseil de l'Europe (CoE) ainsi que des experts d'organisations internationales, telles que l'Association pour la Prévention de la Torture (APT) et le Comité européen contre la Torture. Ont été discutés entre autres, la question de complémentarité entre le système européen, c'est-à-dire la Convention européenne contre les droits de l'Homme (CEDH) et le Comité européen contre la Torture (CPT) et le système des Nations Unies. La CEDH et la CPT sont des mécanismes ex post facto qui créent des obligations positives pour l'Etat (art.3 CEDH « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »). Le CPT effectue des visites dans les Etats membres, notamment à travers le dialogue. (« Top down approach »)

La Convention contre la Torture des Nations Unies (CAT) et l'OPCAT instaurent un mécanisme qui donne un certain pouvoir aux institutions nationales des droits de l'Homme (INDH) et oblige les Etats à établir un MNP (« bottom up approach »). (« Rapatriement de la prévention des DH au niveau national ».)

Ont également été discutées les exigences institutionnelles et fonctionnelles du Mécanisme national de Prévention tel que prévu par l'OPCAT. D'après l'APT, l'OPCAT laisse une grande marge d'appréciation aux Etats (art. 17). La tendance en Europe a été, jusqu'à présent, de désigner comme MNP des mécanismes déjà existants, à l'exception de la France qui a créé un nouvel organe (Contrôleur général des prisons) et de la Slovénie (Comité mixte : ombudsman et société civile). L'APT souligne l'importance pour chaque Etat de faire, avant la mise en

place d'un MNP, une évaluation des avantages et désavantages de tel ou tel modèle et de s'engager dans un processus de consultation avec tous les acteurs concernés. Et même si un Médiateur fonctionne déjà comme MNP, il devra être désigné officiellement en tant que tel. Un Médiateur n'entre, par ailleurs, en dialogue qu'avec les autorités nationales, alors que le MNP pourra servir d'interface avec les instances internationales.

L'APT a élaboré des lignes directrices afin de faciliter la mise en œuvre des critères fixés par l'OPCAT :

- Indépendance au niveau du fonctionnement et du personnel (pas de relation politique avec le gouvernement!) et des finances
- Mandat : visites, rôle consultatif, possibilité de soumettre des recommandations et des observations relatives aux projets de loi
- Expertise et composition : équipe pluraliste avec connaissances nécessaires, égalité des sexes
- Pouvoirs et autorité : accès à toutes les informations et à tous les lieux de détention, sans préavis
- Possibilité d'émettre des rapports et recommandations.

Pour ce qui est de la collaboration entre les différents acteurs nationaux et internationaux, elle doit aller vers un renforcement des standards. Il s'agit de générer des standards universels et généraux, qui sont toutefois appliqués différemment selon la situation concrète des différents pays.

Il est souhaitable que les acteurs internationaux coopèrent et partagent leurs expériences, recommandations et bonnes pratiques entre eux et avec les acteurs au niveau national. Les standards du CPT devraient être considérés comme standards minimum en Europe. Lorsque le CPT effectue une visite dans un pays membre, il pourrait se réunir également avec les membres du MNP. Cela évitera aussi que les deux mécanismes publient des résultats contradictoires.

Une question qui se pose dans ce contexte est la question de la crédibilité des MNP. Les organes internationaux ne coopéreront qu'avec les MNP qui sont entièrement indépendants. L'on pourrait même proposer un système d'accréditation des MNP, similaire au système d'accréditation des INDH.

Au niveau de la coopération entre les acteurs nationaux (MNP, Médiateur, Commission nationale des Droits de l'Homme, ONG), un scenario additionnel que l'on pourrait imaginer est celui d'une coopération entre le MNP qui réunit l'expérience et l'expertise du Médiateur et la Commission des droits de l'Homme. Bien que nombre de Commissions n'aient pas de pouvoir d'enquête ou de traitement de plaintes, elles pourraient jouer le rôle du « standard setting » et analyser les pratiques administratives.

En général, lorsqu'on regarde l'état des ratifications de l'OPCAT, on remarque que les « nouvelles démocraties » sont bien plus actives dans la création des MNP, alors que les « vieilles démocraties » font preuve d'une certaine arrogance vis-àvis de l'OPCAT.

Ce séminaire a été d'autant plus important qu'il a eu lieu à un moment où la CCDH était en train d'élaborer son avis sur le projet de loi portant approbation de l'OPCAT.

Depuis ce séminaire un échange régulier a eu lieu avec l'APT.

2.1.5. Première rencontre entre les institutions nationales de droits de l'Homme et l'Agence Européenne des Droits Fondamentaux, Vienne, 16 mai 2008

Meeting Report

1. Welcome from FRA

The meeting was opened by the chair of the meeting. He welcomed the representatives of NHRIs, the Council of Europe and the UN and invited Hannes Tretter, Vice-Chair of the Management Board of FRA, to say words of welcome to the participants. He highlighted the importance that FRA attached to cooperation with the NHRIs and their role in human rights. A tour de table followed.

2. Introduction to FRA

FRA gave a brief overview of its structure (bodies of the Agency), institutional relations (European Commission, European Parliament, Committee of the Regions and Economic and Social Committee), Cooperation partners (National Liaison Officers, the Council of Europe, OSCE, UN) and relations with civil society. It was stated that FRA's relationship with NHRIs would be governed by article 8 (2,a) of its regulation.

The agency provided an update on its establishment status (the appointment of the new Director in March and ongoing selection of the Scientific Committee which was planned to be concluded at the Agency's Management Board meeting in June), the situation with the Fundamental Rights Platform (Management Board planned discussion at its June meeting and establishment of the Platform later in the year) and informed the meeting about its key activities (not including the detail on its research projects which would be elaborated under item 4 of the agenda). In particular it stressed its work on Roma issues, homophobia, the Muslim Communities with its Local Communities Network, on racism and xenophobia and awareness-raising work. The NHRIs were provided information on the Agency's Diversity Day event that took place in Vienna in November 2007. The event had been undertaken in the context of the European Year of Equal Opportunities for All. It had attracted around two thousand pupils from Vienna and Hungarian border towns and introduced a new target audience to the work of the Agency. The Agency was planning a similar and much broader event this year in the context of the European Year of Intercultural Dialogue.

The NHRIs were informed of a planned visit to the Council of Europe on the 18⁻19 June. The visit would help develop the relationship with the Council of Europe

especially within the Agency's new thematic areas. The Agency would also take into account the cooperation between the Council of Europe and the NHRIs.

3. Introduction to NHRIs and role of the European Coordinating Committee

In introducing this item, FRA stressed the unique and special role of the NHRIs vis-a-vis the Agency and the fact that the NHRIs were specifically mentioned in the Agency's Regulation.

The representative form the Irish Human Rights Commission, in her role as chair of the European Coordinating Committee, made a presentation of the NHRIs. She emphasised that NHRIs were an independent national body, established on a constitutional or legal basis, with authority to promote and protect human rights at the national level in accordance with the Paris principles, which broadly set out the competences and responsibilities of the NHRIs. Their responsibilities and roles were explained. On the international level, NHRIs are represented by the International Coordinating Committee (ICC) of National Human Rights Institutions (which works in the context of the United Nations) and, since 2004, the European Group has an executive body, the European Coordinating Committee (ECC). This body is charged with preparing various regional meetings, determining their agenda, engaging with the Council of Europe and the European Union institutions. promoting and disseminating information to all members and taking appropriate initiatives for cooperation and development of the European NHRIs. The ECC is composed of four NHRIs within the European group, which are elected on a twovear basis. Currently, these are the Danish Institute for Human Rights, the German Institute for Human Rights, the Greek National Consultative Commission and the Irish Human Rights Commission. The chairmanship of the European group and the chairmanship of the European Coordinating Committee are held on a two-year rotational basis.

4. Overview of FRA Projects and activities 2007-2008

FRA described its main tasks as to collect, report, analyse and disseminate data, to develop methods that improve data comparability, to carry out and also encourage scientific research, to formulate conclusions and opinions, and to publish an annual report. The scope of FRA's work is set out in the regulation, within the competences of the Community as laid down in the treaty and the areas of activity are determined by the multi-annual framework. Racism, xenophobia and related intolerance remain a core part of the multi-annual framework. The other thematic areas are: discrimination based on sex, race or ethnic origin, religion or belief, disability, age or sexual orientation and against persons belonging to minorities and any combination of these grounds (multiple discrimination); compensation of victims; the rights of the child, including the protection of children; asylum, immigration and integration of migrants; visa and border control; participation of the EU citizens in the Union's democratic functioning; information society and, in particular, respect for private life and protection of personal data; and access to efficient and independent justice..

The agency works within the framework of the key international standards of the Council of Europe and the United Nations. The Agency explained its research methodology and provided an update on the status of its work programme 2008 which had yet not been adopted by its Management Board.

The Agency explained that due to the transition process from the EUMC to the FRA, the agency's 2007 work programme could not be adopted before a Management Board had been put in place —which happened on 12-13 July. The knock on effects of the establishment process had therefore impacted on the Agency's work programme adoption timeframe in both 2007 and 2008. In addition, the European Commission had been unable to provide its opinion on the Agency's 2008 work programme at the March 2008 meeting of the Agency's Management Board which further delayed its adoption. The overall result is therefore a number of projects which are under the work programme of 2007 are being implemented during 2008, together with the projects of Work Programme 2008, which was finally adopted a couple of weeks ago by written procedure.

The Agency outlined its research projects. The projects are issue based, a mapping of human rights mechanisms and focus on awareness raising. The issue based projects are the situation regarding racism in sport in the European Union and positive initiatives to combat it; the situation of Roma and travellers in the European Union; racism and marginalisation: potential pathways to violent radicalisation; ethnic profiling; homophobia and discrimination on grounds of sexual orientation across the EU; and rights of the child. There is also a pilot project regarding the media, namely the representation of migrants and minorities in the printed media of selected member states. The mapping projects are a mapping of national human rights institutions and other human rights bodies across the EU and an assessment of the capacity and the reporting structures of the various human rights institutions. Data collection will focus on the collection of social data on discrimination in the areas of social life, which are employment, education, housing and health and a comparative assessment of data protection institutions and measures.

Related to awareness-raising there are four major events for the Agency in 2008. Football and racism, with participation in the launch of the Euro 2008, in Basel, on the 7th of June with UEFA; the 60th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights with a Fundamental Rights Conference, which will take place in Paris, on the 8–9 December; the 70th anniversary of the 1938 pogroms, looking at ways to use Holocaust education to bring across respect for human rights and the European Year of Intercultural Dialogue which will be based around the Agency's Diversity Day in November. In addition, a consultative meeting on the Roma issues will be held on the 9 July in Vienna and a small expert meeting on access to efficient and independent justice will take place in Malta on 10-11 June.

The NHRIs were particularly interested in the mapping project of human rights organisations. The NHRIs pointed out that the accreditation process of the ICC could be useful for the project and that rules had been tightened up on what could now be classified as a NHRI. The NHRIs were assured that the agency would involve them in this project and in particular the NHRIs would be consulted in the development of the methodology.

The representatives of the NHRIs, the Council of Europe and the UN also asked whether FRA felt that it could play a role in supporting the establishment of NHRIs in EU Member States. FRA answered that it could play a supporting role and that this aspect of FRA's work would be looked at when the new Director was in place.

FRA asked the NHRIs to provide the agency with some feedback regarding work which is ongoing in their own countries and not yet published.

5. Overview of NHRI priorities

The NHRIs were requested to outline some of their priorities to enable FRA to look at opportunities for synergy and cooperation. The NHRIs outlined some of their current priorities. Disability questions are a major issue of many institutions due to the new UN convention on the rights of people with disabilities, because it has a specific monitoring provision in Article 32, referring to the Paris principles. The various new forms of Racism, islamophobia, security legislation, migration and asylum are priorities and were discussed in one of the Dublin meetings of the NHRIs. There was an NHRI network of experts in EU asylum and migration matters which had an aim of trying to impact on the EU norm-setting processes. Impacting at an early stage of the development of EU legislation is a priority for the NHRIs.

The NHRIs updated FRA about the recent Cairo meeting which is part of the Arab – Europe NHRI dialogue. The meeting discussed counter-terrorism measures in the Arab countries and the European experience and issues related to access to information. They exchanged ideas and national experiences.

At the international level, prevention of torture is an important area and national institutions have been identified as national preventive mechanisms. Administration of justice, including policing and prisons, rule of law issues, independence of the judiciary, good governance these are other areas where national institutions have a key role to play.

Data protection and right to privacy were discussed in the ECC as one of the priorities in the work over the next few years and that may complement with one of the next FRALEX reports on data protection practices. Human trafficking was pointed by the NHRIs as an interesting topic to explore in the future as well as diplomatic assurances on expulsion. Human rights education and training and awareness raising are also priorities for the NHRIs and in that respect, the Irish Human Rights Commission is making a mapping study of human rights education in Ireland as well as human rights and policing. In the area of law enforcement, the NHRIs are focusing on Customs and border control and in the context of ethnic profiling handbook, they are looking at good practices in the area of policing and community relations. The Equality and Human Rights Commission (England and Wales) has been doing a human rights enquiry and the results will be published at the end of the year. They are also currently intervening in four human rights cases that are going to the House of Lords, due to their intervention powers in human rights cases and one of their priorities is to coordinate with colleagues, particularly

on interventions which might take place on a European level before the European Court of Human Rights in Strasburg.

The NHRIs informed FRA that the International Coordinating Committee will have a meeting in Kenya around October and the topic is going to be access to justice. There will be a September meeting of the European NHRIs in Dublin which will address the interaction between European NHRIs and the international bodies they cooperate with, such as the Council of Europe, the UN High Commission and the Fundamental Rights Agency.

6. Added value of cooperation between FRA and NHRIs – open discussion on views and expectations

The NHRIs and FRA agreed that there was immense opportunity to cooperate together in a number of areas. FRA and the NHRIs were natural partners and there should be ongoing exploration of areas of cooperation. There was a need to examine the interface of FRA and NHRIs at the national and European level and develop synergies and priorities. FRA's links with the EU institutional framework and NHRIs position at the national level provided potential to act both at the national and European level in a more concerted and effective way on a variety of common thematic areas.

The NHRIs reiterated the potential of FRA to assist in the establishment, development and designation of NHRIs in EU Member States, there were opportunities in human rights education and training and in data collection. In addition, NHRIs stressed that FRA could help them intervene at the development stage of EU legislation and policy rather than once the legislation and policy had been adopted. FRA's experience and links to the EU institutional structures could facilitate that. FRA agreed that it could work as an early mechanism when legislation is getting put through the EU, to ensure that it complies with human rights standards and cooperation with the NHRIs would be valuable.

NHRIs were interested in learning from FRA's experience in data collection in order to develop a human rights approach to statistical data collection. There were a number of issues which need resolving, but stressed that the opportunites to share and exchange good practice should be explored. Regarding impact on EU policy, FRA's project on supporting the impact assessment of the racial equality directive could be supplemented by information from the NHRIs.

FRA informed the NHRIs about its databases which could be used by the NHRIs. FRA's infobase contains detailed information at country level on a variety of issues and areas. There are graphics and statistical data and it is a freely accessible database. FRA's database on case law, which provides information on existing case law in each country on racial/ethnic discrimination, is available to NHRIs. FRA plans to develop it further to cover other grounds of discrimination and other areas of human rights.

7. FRA's Multi-annual Framework (MAF) – NHRI views on priorities

FRA explained the MAF process and asked the NHRIs for their opinions on the priorities within the MAF thematic areas. In addition, the Agency emphasised that topics outside the MAF thematic areas could be considered but only by the EU institutions. The European Parliament, Council and Commission could propose topics outside the multi-annual framework. FRA informed the NHRIs that they could make suggestions directly to FRA for it's 2009 work programme. FRA agreed to give the NHRIs one month (16 June deadline) to make their suggestions for 2009 and noted several issues that had been identified already.

FRA informed the NHRIs of the process for adoption of the work programme 2009. The first discussions will occur at the June meeting of the Management Board and another discussion will take place at the October meeting of the Management Board which should adopt the 2009 work programme.

A discussion on the adoption of the Lisbon Treaty then followed, its impact and the opportunities for FRA. It will be of crucial importance for FRA for two main reasons; first, the abolition of the pillar structure, which will give the agency more scope and the second important issue is the inclusion of the charter in the legal framework.

8. Information sharing and exchange

FRA stressed that the NHRIs's reports are useful for the agency's research and that the work that the agency is doing can be channelled back to the NHRIs. FRA suggested to put the NHRIs on its distribution networks and that an electronic email list of NHRI contacts could be created to facilitate the dissemination of the information. FRA's products, like a magazine, "Equal Voices" would be provided to them.

The NHRIs were interested in the national-level studies and publications. The agency explained to the NHRIs FRA's approach to national level information and it's tasks re conclusions and opinions. It stressed that FRA does not make recommendations, but has opinions. These are addressed to the European Union institutions, to member states at different levels (national governments, local authorities, particular national bodies etc.). FRA focussed on thematic issues and comparative analysis. However, FRA's examples of good practices tend to be national, rather than European. FRA could provide national level information to the NHRIs where this was appropriate and relevant.

NHRIs enquired about the possibility of acting as a FRA focal point. FRA explained the differences between its institutional networks and contract based groups. An overview on the NLOs and the contractually based structures: FRALEX and RAXEN was provided. FRA noted the request from the NHRIs and stressed that the future relationship between the FRA and the NHRIs will be discussed internally with the new Director.

9. Participation in operational activities of FRA

FRA outlined some possible areas for participation by NHRIs. These include awareness raising activities. Expert meetings could be another opportunity to support FRA's development of expertise in its new thematic areas. Other opportunities were support in developing methodology for projects which were relevant for the work of the NHRIs and offering the NHRIs to participate as speakers at FRA events. FRA provided examples of events and conferences in which NHRIs could participate such as the Fundamental Rights Conference, the European Year of Intercultural Dialogue and the expert meeting on access to justice. FRA then suggested that they should exchange up-and-coming events and look at where some opportunities lie.

NHRIs suggested to consulte with them at an early stage in developing the terms of reference for research projects and that FRA acts as a reservoir for research for the NHRIs to tap into, and stressed the value of a further interaction with the ICC network. FRA then provided a brief overview of the work the agency has been doing on the candidate countries of Croatia and Turkey. The NHRIs could also play a role in these projects.

10. Joint activities

FRA raised the option of preparing a joint statement on Human Rights Day particularly in light of the 60th anniversary of the UDHR. FRA suggested having a space on the website which can have links to the NHRIs individual organisations. The NHRIs also suggested hosting an event together. A meeting of the European Coordination Committee will occur on the 9^tJune in Dublin where matters can be discussed. NHRIs felt that joint activities should be meaningful and participating in each other's conferences and events would be useful. In addition, it may be better to undertake a joint project such as on right to privacy and data. FRA noted the suggestion and said to include it in the suggestions for the work programme. NHRIs suggested that they could provide FRA with information on which NHRIs were interested in which topic or thematic area.

11. Suggestions for FRA's Annual Work Programme 2009

FRA gave the NHRIs until 16 June to provide suggestions for the Work Programme 2009. These will be considered for the October meeting of the Management Board. FRAalso suggested that input for the work programme be coordinated via the ECC.

12. Memorandum of Understanding between FRA and NHRIs

FRA stressed that the option of a formal relationship existed in its Regulation, namely a Memorandum of Understanding (MOU). This would have to wait for the new Director's views. The NHRIs stressed that they would like to have an MOU with FRA. FRA informed them that this would be conveyed to the new Director and discussions could start. The process envisaged a decision by the FRA Management Board on the MOU. Prior to that at an informal and operational level information sharing and exchange could begin. The NHRIs suggested a

framework should be developed to help minimise duplication of work and that it would go on the agenda as a point of discussion at their next meeting.

13. AOB

FRA opened the possibility of another meeting with the NHRIs this year as many issues should be resolved ideally before next year. It was left to the NHRIs to reflect on the possibility of another meeting this year and FRA concluded the meeting by thanking the NHRIs for their contribution and again stressing that working with the NHRIs is important for the agency to achieve its goals.

2.1.6. Cinquième table-ronde entre les institutions nationales de droits de l'Homme et le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, Dublin, 16-17 septembre 2008

DUBLIN DECLARATION 2008

The 5th Round Table of National Human Rights Institutions was the latest of a series of biennial conferences jointly convened by the Council of Europe Commissioner for Human Rights and the National Human Rights Institutions (NHRIs) of Council of Europe member states. The Round Table was co-organized by the Irish Human Rights Commission and the Commissioner for Human Rights of the Council of Europe.

The Round Table included members of European NHRIs, members of European Ombuds-Institutions, the Human Rights Commissioner of the Council of Europe and members of his office, a representative of the Office of the UN High Commissioner for Human Rights, the Director of the European Union's Fundamental Rights Agency, as well as individual experts.

The Dublin Declaration deals with the following main themes of the Round Table:

- cooperation of NHRIs with other human rights actors in a multilevel human rights protection system;
- impact of NHRIs on legislation, including on the EU level;
- the role of NHRIs in providing effective redress for victims of human rights violations;
- possibilities for NHRIs to engage in human rights education and public awareness raising activities;
- cooperation of NHRIs with the Council of Europe mechanisms.

In dealing with these issues the Round Table was conscious that 60 years after the Universal Declaration of Human Rights, 15 years after the Vienna World Conference on Human Rights, and 10 years after the Belfast/Good Friday Agreement, enormous progress in the institutional protection of human rights has been achieved.

The Round Table acknowledged the emergence of independent and effective national human rights structures, globally and within Europe, as one of the most promising developments in the field of human rights. The Round Table was conscious that this implies a specific responsibility for effectively employing the available instruments within the developing multi-level human rights architecture.

The Round Table was also aware that in many regions, including European regions, representatives of national human rights structures and other human rights defenders are confronted with adverse and sometimes even dangerous circumstances. The impressive presentation delivered by the Ombudsman of Georgia was a strong reminder of this reality.

- I. Cooperation of NHRIs with other human rights actors
- 1. The representatives of European NHRIs acknowledged the necessity of enhanced cooperation with other human rights actors, especially at the national level, in order to jointly build an effective human rights architecture in Europe.
- 2. The representatives agreed that synergies can best be achieved by respecting the different roles and mandates of the various human rights actors. The Paris Principles constitute the normative frame of reference, as well as the benchmark for the accreditation and re-accreditation of NHRIs.
- 3. The representatives see themselves as the link between the international (i.e. global and regional) human rights protection system and the national level of implementation. They will therefore continue and enhance their cooperation with the UN treaty bodies, the UN Human Rights Council as well as with the Council of Europe mechanisms (see also below, section V).
- 4. The representatives agreed that they should also cooperate with the recently established EU Fundamental Rights Agency. One method of institutional cooperation could be membership of NHRIs within the Management Board of the Agency.
- 5. The representatives acknowledged the need for international solidarity to support national human rights structures operating under dangerous circumstances. Avenues for more effective international support measures should be explored.

II. Impact on legislation

6. The representatives of European NHRIs reiterated their agreement, already articulated at the 4th Round Table in Athens 2006, that NHRIs should – in due cooperation with other bodies, in particular parliamentary bodies – consider it as a main mission to adopt an active role in the human rights proofing of legislation (in accordance with Recommendation Rec(2004) 5 of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the verification of the compatibility of draft laws, existing

laws and administrative practice with the standards laid down in the European Convention of Human Rights).

- 7. The representatives acknowledged that all stages of legislation the prelegislative phase, the legislative process itself, and the post-legislative phase – offer opportunities for human rights proofing.
- 8. The representatives reiterated their agreement, already articulated at the 4th Round Table in Athens 2006, that there is an urgent need for NHRIs, especially those from EU member states, to develop human rights monitoring capacities concerning EU legislation. The European NHRI working group on asylum and migration, which started to operate in January 2008, is an important first step in that direction.
 - III. The role of NHRIs in providing redress for victims
- 9. The representatives of European NHRIs subscribed to the empowerment of people, including potential victims of human rights violations, as an integral part of applying a rights based approach.
- 10. The representatives acknowledged the need, within their mandates, to enhance their capacities for conducting enquiries into human rights violations and for supporting victims in their attempts to find legal redress.
- 11. The representatives agreed that, as a precondition for supporting potential victims of human rights abuses, they should ensure and strengthen their own *de facto* accessibility (in terms of premises, web site and other elements).
- 12. The representatives agreed that informal mechanisms of settlement, in particular those provided by Ombuds-Institutions, play an important role in attempts to provide redress. This is an additional reason for enhancing cooperation between NHRIs and Ombuds-Institutions.
- 13. The representatives agreed that, within their mandates, they should make greater (individual and collective) use of the option to operate as *amicus curiae* before courts, including the European Court of Human Rights.
 - IV. Human Rights education and awareness raising activities
- 14. The representatives of European NHRIs agreed on the importance of proactive media engagement as an element to raise awareness of human rights.
- 15. The representatives agreed that human rights education constitutes an inherent part of NHRI activities. This can include work on the curricula of the formal educational sector, training programmes for specific target groups, such as the police and attempts to actively include minorities in human rights education, as well as other activities.

- 16. The representatives acknowledged the need to explain the "rights based approach" to the general public as a crucial component in any attempt to build a fair and just society.
- 17. The representatives agreed that increased efforts are needed to seek more common ground between the human rights agenda and religious traditions in order to respond to forms of religiously motivated scepticism towards human rights.
- 18. The representatives acknowledged the necessity to enhance awareness of the importance of international (i.e. global and regional) human rights standards for domestic legislation and jurisdiction.
- 19. The representatives agreed on the need to make clear that, besides the function of the State as the primary duty bearer for human rights, non-state actors, such as private companies, also bear a responsibility for the realization of human rights.
 - V. Cooperation of NHRIs with the Council of Europe mechanisms
- 20. The representatives of European NHRIs expressed their appreciation for the support provided to them by the Council of Europe Commissioner for Human Rights and the members of his office. They are looking forward to enhancing their regular communication and exchange of information, e.g. via contact persons.
- 21. The representatives reiterated their agreement, already articulated at the 4th Round Table in Athens 2006, that their institutions in cooperation with the Council of Europe Commissioner for Human Rights should contribute to ensuring the long-term effectiveness of the mechanism of the European Convention of Human Rights.
- 22. The representatives agreed to further explore the possibilities for NHRIs to serve as *amicus curiae* before the European Court of Human Rights.
- 23. The representatives acknowledged the significance of the human rights framework of the Council of Europe. In addition to the European Convention on Human Rights and the European Court of Human Rights, this framework includes *inter alia* the European Committee on the Prevention of Torture (CPT), the European Commission against Racism and Intolerance (ECRI), the European Social Charter, the European Convention against Trafficking of Human Beings and the Framework Convention for the Protection of National Minorities. The representatives agreed that they should make more use of the potential that this framework harbours.

Réunion du Groupe européen des institutions nationales de droits de <u>l'Homme</u>

Dublin, 17 septembre 2008

En marge de la table-ronde a également eu lieu une réunion du européen des institutions nationales de droits de l'Homme.

Meeting Report:

1. European Group Chairmanship

It was proposed by the German Institute for Human Rights that the Irish Human Rights Commission be re-elected as Chair of the European Group. This proposal was seconded by the Norwegian Institute of Human Rights and the Greek National Commission for Human Rights. The Irish Human Rights Commission was re-elected Chair of the European Group of National Human Rights Institutions for a further two years by consensus. Participants in the meeting warmly praised Dr. Manning for his highly successful chairing of the European Group to date and thanked him for the efforts of both himself and the IHRC staff in this regard. Dr. Manning expressed his gratitude to the Group and confirmed the IHRC's acceptance of the Chairmanship.

2. Outcomes from Roundtable event with Council of Europe – themes arising

Dr. Heiner Bielefeldt of the German Institute for Human Rights introduced a draft 'Declaration of the European Group of National Human Rights Institutions – Conclusions on the 5th Round Table' (Dublin Declaration) and presented its contents. He received thanks for his work from Dr. Manning, who invited an open discussion. European Group members expressed their general support for the Declaration and proposed some minor drafting changes. It was agreed that these amendments would be incorporated and a revised document would be circulated via email by the IHRC, allowing one week for comments prior to disseminating a final version.

3. Update on current developments regarding the ICC, including discussion on reform of ICC bye-laws and discussion on ICC International Conference, Kenya, 21-24 October 2008

Dr. Manning explained that unfortunately, the ICC Chair, Ms Jennifer Lynch, was unable to be present at the EG meeting. However, he indicated that Mr. Gianni Magazzeni, Coordinator of the National Institutions Unit, had briefed the IHRC Chief Executive, Mr. Éamonn Mac Aodha, who would take the Group through the arrangements for the 9th International Conference on National Human Rights Institutions in Nairobi, Kenya. Mr Mac Aodha then conveyed the key arrangements for the Kenya meeting.

Dr. Manning also mentioned that the ICC Chair had been developing proposals for a restructuring of the ICC governance and funding arrangements, which would represent an important focus of the Conference.

Concerning European Group representation, it was signalled that Dr. Manning and Ms. Roberts would attend from the Irish Human Rights Commission in its role as Chair of the European Group. In his capacity as Chair of the European Group, Dr. Manning had also been invited to speak during the panel session on 'NHRIs and the Judiciary'.

Dr Manning advised that a meeting of the European Group would be convened in Nairobi at an early stage to ensure coordination and coherence of positions. To this end, Group members were encouraged to raise in advance any issues they wished to have included on the agenda.

4. The work of NHRIs in Human Trafficking

Dr. Manning noted that the Danish Institute had been due to lead on both these agenda items, but it was proposed to reschedule any discussions on this for the European Group meeting in Nairobi.

5. Common Positions of the European Group

It was suggested that the discussion on this agenda item should also be postponed until the EG meeting in Nairobi.

6. The relationship between NHRIs, the Council of Europe, and other international partners

Mr. MacAodha introduced this agenda item, focusing particularly on the relationship between the EU-based NHRIs and the EU Fundamental Rights Agency (FRA). He offered a brief synopsis of recent developments/interactions, referring to a meeting between the EU-based NHRIs and the FRA in Vienna on 16 May, during which it had been agreed that the European Group and the FRA would enter into a Memorandum of Understating (MoU) defining the modalities for future co-operation. During the subsequent ECC meeting in Dublin, a discussion ensued on how best to progress this relationship and it was agreed to prepare an outline text of the MoU for submission to the FRA. FRA is currently examining the proposal and will revert in due course. The IHRC is keeping in contact with the FRA to progress this issue on behalf of the European Group, and would keep the Group updated on progress.

7. Update on European group submission to the European Court of Human Rights in the case of DD v Lithuania / early tracking of strategic cases

A proposal on a future procedure for *Amicus Curiae* Third Party Interventions by the European Group before the European Court of Human Rights was introduced by Mr. Des Hogan (Director of Enquiries, Legal Services and Administration, IHRC). Mr. Hogan recalled that the European Group had intervened in one case (*DD v Lithuania*) earlier this year. According to the proposal (which draws on past European Group/ECC discussions), the European Group would agree a mechanism whereby ECtHR cases involving "priority" areas of concern would be tracked and reviewed on a periodic basis in an attempt to identify strategic cases suitable for an *amicus curiae* intervention. These priority areas are: 1) Disability rights; 2) Data protection; 3) Asylum/Immigration; 4) Rule of law/counter-terrorism.

It was agreed that, as Chair of the European Group, the IHRC would track newly communicated cases as they appear on the website of the European Court of Human Rights (HUDOC) and compile a register with a view to considering whether NHRIs or the European Group itself should seek to intervene before the Court as an *amicus curiae*. This register would then be communicated to the European Group on a monthly basis.

Where a case meets the criteria for third-party intervention to the ECtHR, as agreed by the European Group (namely that it is a priority area of concern for the European Group with a systemic human rights issue arising and an *amicus curiae* intervention may be feasible and appropriate), the IHRC will refer the case to the relevant NHRI for the respondent State in the case, or to the European Group with a draft proposal where no NHRI exists in the respondent State. It would of course remain open to the relevant NHRI to make a third-party application for intervention on its own behalf.

Dr. Manning opened the discussion to the floor.

Mr. Ruebain (Director of Legal Policy at the UK Equality and Human Rights Commission) intervened to support the *amicus curiae* initiative and offer resources to help advance it. However, he observed that circumstances may arise where a case could have particular resonance for one country, but less for others – he cited variations in the circumstances for independent living across countries as an illustration. To address this problem, he suggested it might be necessary to consider a further possibility whereby a sub-group of the NHRIs concerned (rather than the EG) may determine to take a case forward. Mr. Hogan reassured the Group that there was nothing to prevent such an initiative.

Ms Kitsou-Milonas (Head of Legal Unit, Office of the Council of Europe Commissioner for Human Rights) welcomed the present proposal and praised the Group for its submission in DD V Lithuania. She highlighted the synchronicity between the EG initiative and the work that is simultaneously being conducted by the Commissioner's Office in relation to third party interventions. She therefore encouraged the EG to keep the Office informed of any proposed interventions, undertaking to reciprocate by sending information on any similar work that is being carried out. At the same time, she stressed the importance of preserving the independent role of the Commissioner. She pointed out that situations may occur where both the EG and the Commissioner's Office wish to intervene as an amicus curiae in a case. Ms Kitsou-Milonas signalled that the CoE would need to discuss matters internally, but the preliminary view was that the amicus curiae initiative offered potential for informal cooperation. Mr. Jaeger (Deputy Director of the Office of the Commissioner for Human Rights) concurred with this view, expressing a desire to discuss the initiative further - nevertheless, he emphasized that it would be important that they would not be seen to be drawing directly from each other's texts.

Mr. Hogan undertook to discuss the matter further with Ms Kitsou-Milonas, noting the opportunities for cooperation suggested in the new initiatives, while ensuring the independence of all parties be maintained.

8. AOB

Mr. Bielefeldt form the German Institute for Human Rights intervened to remind the Group that Stéphanie Dijan (co-ordinator of the European Group during the French Chairmanship) had previously acted as a link between the EG and the various CoE bodies, e.g. the Steering Committee for Human Rights (CCDH). He proposed that Noémie Bienvenu (newly-appointed Legal Advisor at the French CNCDH) would step in and resume this role. Noémie agreed on behalf of the CNCDH and Dr. Manning welcomed Noémie into her new position, suggesting that the particular modalities of this arrangement could be discussed in detail later between the IHRC as Chair and the CNCDH. He also requested that his best wishes be conveyed to Ms Dijan.

In preparation for the ICC Conference Nairobi and reflecting numerous discussions that had taken place during the Round Table, Dr. Manning asked the EG to reflect on an important and topical issue – what is it the Group can offer in support of NHRIs that are under threat and to assist those that are in gestation. As Morten Kjaerum had remarked in his speech the previous day, this is an area in which the EG has not made an impact as of yet. Dr. Manning suggested that the issue might be placed on the agenda of the EG meeting in Nairobi. Finally, he thanked the participants and declared the meeting closed.

Outcomes

- ➤ The 'Dublin Declaration' was approved, subject to minor drafting amendments a revised document to be circulated by the IHRC via email for comments prior to disseminating a final version.
- ➤ A procedure was agreed to track priority cases before the European Court of Human Rights with a view to considering whether national institutions or the European Group itself should seek to intervene before the European Court as an *amicus curiae*.
- ➤ It was proposed that Ms Noémie Bienvenu would act as a contact point between the European Group and the Council of Europe, subject to further discussion regarding the modalities for this arrangement with the European Group Chair.
- It was signalled that a meeting of the European Group would take place in Nairobi during the ICC Conference.

2.1.7. Forum sur les Partenariat civiques pour l'éducation à la citoyenneté et aux droits de l'Homme, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 9-10 octobre 2008

Le Forum, qui a été organisé par le Conseil de l'Europe sous présidence suédoise du Comité des Ministres, réunissait des représentants de gouvernements, d'autorités régionales et locales, de la société civile des pays membres du Conseil de l'Europe et d'ONG internationales.

Pour rappel : le Conseil de l'Europe assure le suivi, au niveau européen, du Plan d'Action pour la première phase 2005-2009 du Programme mondial des Nations Unies en faveur de l'éducation aux droits de l'Homme.

Les partenariats entre les différents organes actifs dans ce domaine sont essentiels pour développer l'éducation à la citoyenneté démocratique et aux droits de l'Homme (ECD/EDH). Bien qu'il existe déjà toute une gamme de bonnes pratiques dans ce domaine, les partenariats nécessitent davantage de développements et plus de soutien. L'objectif du Forum était de faire des recommandations sur ce qui pourrait être réalisé et amélioré aux niveaux national et européen. Ces recommandations ont été intégrées dans la Déclaration finale.

Il est impressionnant de voir, dans certains pays, l'existence d'un nombre très élevé d'organisations de la société civile qui ont comme seul focus l'éducation aux droits de l'Homme. Il est regrettable qu'au Luxembourg le lobbying ne soit pas aussi fort que dans d'autres pays.

Déclaration finale du Forum²⁰

Les participants au Forum « Partenariats civiques pour l'éducation à la citoyenneté et aux droits de l'homme » organisé dans le cadre de la présidence suédoise du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe :

- rappellent les décisions du Troisième Sommet des chefs d'État et de gouvernement du Conseil de l'Europe (Varsovie, 2005), qui chargent explicitement l'Organisation de poursuivre et d'intensifier ses travaux en matière d'éducation à la citoyenneté et aux droits de l'homme (ECD/EDH);
- rappellent la déclaration adoptée par les participants à la Conférence sur le rôle des organisations non gouvernementales dans le domaine de l'éducation à la citoyenneté démocratique (Varsovie, 2005) organisée dans le cadre de la présidence polonaise du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, qui appelle, entre autre, à la création de partenariats, en particulier entre les ONG de la société civile, les associations locales et les responsables politiques à tous les niveaux :
- se félicitent de la tenue du Forum « Partenariats civiques pour l'éducation à la citoyenneté et aux droits de l'homme » à Strasbourg, organisé dans le cadre de la présidence suédoise du Conseil de l'Europe pour donner suite à la

²⁰ Document du Conseil de l'Europe, DGIV/EDU/CIT (2008) 37

conférence de Varsovie, et de l'adoption, en 2008, du Livre blanc sur le dialogue interculturel²¹;

- reconnaissent l'importance fondamentale de la coopération, dans le domaine de l'ECD/EDH, entre les institutions internationales, régionales et locales, les gouvernements, les parlementaires, les commissions des droits de l'homme, les organisations de la société civile, les médias et les professionnels de l'éducation ;
- reconnaissent le travail accompli et les résultats atteints dans les processus d'Éducation pour le développement, d'Éducation globale, d'Éducation pour la paix et d'Éducation pour le développement durable ;
- définissent les « partenariats ECD/EDH » comme toute forme de coopération durable entre États et acteurs non étatiques visant à développer l'ECD/EDH ;
- rappellent les divers engagements pris par les États membres du Conseil de l'Europe en matière d'ECD/EDH dans le cadre de discussions portant sur ces sujets aux Nations Unies (par exemple sur le Programme mondial en faveur de l'éducation aux droits de l'homme) ;
- reconnaissent le partenariat existant entre le Conseil de l'Europe et les OING :
- prennent note avec satisfaction du partenariat existant entre le Bureau du Haut-Commissariat aux droits de l'homme des Nations Unies (Bureau du HCR), l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (Unesco), le Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (BIDDH/OSCE) et le Conseil de l'Europe ;
- se félicitent de la création, à Oslo, du Centre européen de ressources pour l'éducation à la compréhension interculturelle, aux droits de l'homme et à la citoyenneté démocratique (Centre européen Wergeland).

Invitent le Conseil de l'Europe :

- à continuer de servir de lien entre les institutions politiques régionales et internationales, les représentants des gouvernements et d'organisations de la société civile en vue de promouvoir les partenariats ECD/EDH et d'échanger des expériences, et notamment :
 - à organiser un Forum annuel sur l'éducation à la citoyenneté et aux droits de l'homme;
 - à ppromouvoir, dans le cadre du « quadrilogue²² » du Conseil de l'Europe, un partenariat renforcé sur l'ECD/EDH entre le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux et la conférence des OING ;
- à élaborer des lignes directrices et un ensemble de critères sur les partenariats ECD/EDH et à soutenir leur mise en œuvre dans les États membres ;
- à soutenir la recherche sur les partenariats ECD/EDH, en réunissant notamment des données relatives aux bonnes pratiques ;
- à soutenir les partenariats ECD/EDH dans les textes d'orientation en rapport avec la question ;

Le « quadrilogue » du Conseil de l'Europe comprend le Comité des Ministres, l'Assemblée parlementaire, le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux ainsi que la Conférence des OING.

139

Livre blanc sur le dialogue interculturel du Conseil de l'Europe « Vivre ensemble dans l'égale dignité », lancé par les ministres des Affaires étrangères du Conseil de l'Europe lors de la 118^e Session ministérielle (Strasbourg, 7 mai 2008).

- à encourager et soutenir la coopération entre les coordinateurs ECD/EDH et les organisations de la société civile ;
- à exploiter les possibilités offertes par le Livre blanc sur le dialogue interculturel pour développer des synergies avec l'ECD/EDH;
- à renforcer encore la coopération avec d'autres institutions politiques régionales et internationales, notamment avec l'Unesco, le Bureau du HCR, le BIDDH de l'OSCE, la Commission européenne, l'Agence des droits fondamentaux, l'Alliance des civilisations, l'Organisation arabe pour l'éducation, la culture et les sciences (Alecso) et l'Organisation islamique internationale pour l'éducation, la culture et les sciences (ISESCO) et l'Organisation internationale de la Francophonie (OIF);
- à intégrer à part entière le droit international humanitaire (DIH) dans l'ECD/EDH;
- à étendre au secteur de l'éducation la bonne pratique que constitue le système de cogestion dans le secteur de la jeunesse ;
- à développer des partenariats par l'intermédiaire des réseaux globaux du Centre Nord-Sud du Conseil de l'Europe et du futur Centre Wergeland pour la promotion de la citoyenneté démocratique mondiale.

Invitent toutes les institutions gouvernementales régionales et internationales :

- à développer davantage la coopération dans le domaine de l'ECD/EDH, notamment en clarifiant les liens entre leurs programmes respectifs et en assurant une meilleure coordination au niveau des contacts avec les États membres :
- à mettre en commun les ressources et l'expertise dont elles disposent afin de trouver des moyens complémentaires pour soutenir le développement de l'ECD/EDH dans les États membres ;
- à collaborer directement à la mise en œuvre des initiatives de promotion de l'ECD/EDH;
- à continuer de faciliter le partage de l'information et la mise en place de passerelles au sein des États membres et entre eux :
- à soutenir les partenariats entre acteurs nationaux par l'intermédiaire de leurs représentations locales ;
- à appeler en particulier l'Union européenne à faire de l'ECD/EDH l'une des priorités de la nouvelle méthode ouverte de coopération pour l'éducation dans le prolongement du programme « Éducation et Formation 2010 ».

Invitent les gouvernements :

- à garantir l'accès à une éducation de qualité pour tous ;
- à promouvoir activement l'ECD/EDH dans toutes les fonctions gouvernementales, ainsi qu'auprès des services de pré-formation et de formation continue des enseignants ;
- à reconnaître le rôle joué par les ONG en matière d'ECD/EDH et à accorder un niveau de priorité élevé à la coopération entre les administrations de l'État et les organisations de la société civile ;
- à renforcer leur soutien aux coordinateurs ECD/EDH du Conseil de l'Europe, qui sont les principaux agents de liaison au niveau européen et national ;

- à envisager la possibilité de créer des commissions interinstitutionnelles sur l'ECD/EDH ou des entités similaires ou de développer celles qui existent, en y associant les organisations de la société civile ;
- à adopter un document d'orientation du Conseil de l'Europe en matière d'ECD/EDH, qui comprenne notamment une disposition sur le soutien aux partenariats ECD/EDH et prévoie un mécanisme de suivi ;
- à rendre systématiquement compte, en s'appuyant sur un large processus de consultations, des activités en matière d'ECD/EDH y compris des actions de soutien aux partenariats dans des rapports soumis à des institutions gouvernementales internationales ;
- à échanger avec d'autres gouvernements des exemples de plans d'action, de bonnes pratiques, de mesures et de réglementations visant à promouvoir l'ECD/EDH:
- à encourager la participation civique des parents, des étudiants et des responsables associatifs ainsi que d'autres groupes de la société civile à la vie de l'école et à la gouvernance démocratique des établissements scolaires ;
- à coordonner leur action en matière d'ECD/EDH dans le cadre de programmes intergouvernementaux (comme l'ONU, l'Unesco, le Conseil de l'Europe, l'Union européenne);
- à traduire et diffuser aussi largement que possible les outils pratiques et les manuels conçus par le Conseil de l'Europe ;
- à renforcer les liens entre les autorités nationales, régionales et locales pour sensibiliser davantage à la nécessité de l'éducation à la citoyenneté et aux droits de l'homme.

Invitent les parlementaires :

- à renforcer leur engagement en faveur de l'éducation à la citoyenneté et aux droits de l'homme (notamment sur le plan des partenariats, des finances et de la législation) ;
- à mettre en avant les questions relatives à l'ECD/EDH dans tous leurs travaux relatifs aux programmes d'étude nationaux et dans tous leurs contacts avec les électeurs et les élèves dans leur travail quotidien.

Invitent les commissions nationales des droits de l'homme :

- à continuer de nouer des partenariats pour l'ECD/EDH ;
- à attirer l'attention sur l'importance de partenariats pour l'ECD/EDH.

Invitent toutes les organisations de la société civile :

- à se saisir des possibilités qu'offrent l'action et les ressources des institutions gouvernementales régionales et internationales pour mener à bien des activités d'ECD/EDH en coopération avec l'État, notamment :
 - à utiliser le statut participatif des OING auprès du Conseil de l'Europe pour promouvoir et soutenir les partenariats ECD/EDH²³;

Dans la Résolution (2003)8, adoptée par le Comité des Ministres le 19 novembre 2003, le statut « consultatif » des ONG est remplacé par un statut « participatif ». Les comités directeurs, les comités d'experts gouvernementaux et les autres instances du Comité des Ministres peuvent impliquer les OING dotées du statut participatif dans la définition des politiques, des programmes et des actions du Conseil de l'Europe, notamment par l'octroi d'un statut d'observateur à la Commission de liaison et aux regroupements thématiques des OING. Les commissions de l'Assemblée parlementaire et du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du

- à utiliser les instruments, mécanismes et initiatives des Nations Unies ainsi que leur statut consultatif auprès du Conseil économique et social des Nations Unies et du PNUD (Département de l'information) pour faire avancer l'ECD/EDH;
- à collaborer avec des partenaires gouvernementaux et non gouvernementaux afin de faire remonter les expériences de terrain à prendre en considération pour l'élaboration de règles de bonnes pratiques en matière d'ECD/EDH;
- à faire valoir le point de vue individuel des citoyens, en particulier des plus défavorisés et des plus marginalisés, dans les travaux de toutes les entités qui s'occupent d'ECD/EDH;
- à chercher à établir des partenariats avec d'autres organisations de la société civile afin de soutenir l'ECD/EDH par une mutualisation de l'expertise et des ressources ;
- à coopérer directement avec d'autres organisations de la société civile pour mettre en œuvre des initiatives de promotion de l'ECD/EDH.

Invitent les médias :

- à porter une attention constante à l'ECD/EDH en montrant régulièrement son importance et ses effets positifs sur la cohésion sociale, en mettant en valeur les exemples de bonnes pratiques et en soulignant le rôle des médias associatifs :

Invitent les professionnels de l'éducation :

- à ouvrir les portes des institutions d'éducation formelle à la coopération avec des ONG, notamment avec des organisations de jeunesse ;
- à mener, dans les établissements d'enseignement supérieur et les instituts de recherche, plus de projets de recherche sur l'efficacité de l'ECD/EDH, en partenariat avec les éducateurs ;
- à échanger leurs connaissances, pratiques et expériences dans des forums locaux et régionaux pour illustrer la pratique du travail en partenariat ;
- à intégrer l'ECD/EDH dans leur pratique éducative et à appeler les autorités compétentes à inclure l'ECD/EDH dans la formation initiale et continue des professionnels de l'éducation.

Conseil de l'Europe sont invitées à étudier les moyens d'intensifier la coopération et de faciliter la participation des OING à leurs travaux, par exemple en leur octroyant un statut d'observateur ou en invitant la Commission de liaison ou les regroupements thématiques des OING à apporter leur savoir-faire. Le Commissaire aux droits de l'homme est également encouragé à entretenir une coopération étroite avec les OING dotées du statut participatif. En outre, compte tenu de leur rôle de conseillers pour les questions concernant la société civile, le Secrétaire Général peut consulter les OING, la Commission de liaison ou les regroupements thématiques des OING, par écrit ou sous forme d'audition, sur des questions d'intérêt mutuel.

2.1.8. Séminaire du groupe « Communications », organisé par le Centre norvégien de droits de l'Homme, Oslo, 6-7 novembre 2008

Ce séminaire était la suite du séminaire du groupe « Communications » organisé en 2007 à Belfast par la Commission d'Irlande du Nord. Il réunissait les secrétaires et surtout les experts en communication des institutions nationales des droits de l'Homme de Pologne, des Pays-Bas, de Grèce, d'Allemagne, du Luxembourg et de Norvège.

Alors que la réunion de Belfast traitait de questions plutôt générales concernant le fonctionnement du département de communication des institutions qui en disposent, le séminaire d'Oslo était consacré à la présence des institutions de droits de l'Homme dans la presse écrite.

Un échange de vue a eu lieu sur les stratégies employées (communiqué de presse, commentaire, essai etc.) par les différentes institutions. Les discussions étaient encadrées par des journalistes spécialisés en droits de l'Homme et des rédacteurs de commentaires de journaux norvégiens.

Il a été décidé qu'une prochaine réunion aura lieu au Luxembourg, en automne 2009, co-organisée par le CCDH, le Centre norvégien, les Pays-Bas et la Pologne.

2.1.9. Réunion annuelle des personnes de contact, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 19-20 novembre 2008

La réunion annuelle des personnes de contact s'est tenue a Strasbourg, au Palais de l'Europe les 19 et 20 novembre 2008.

Il s'inscrit dans le cadre des échanges entre le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe et les différentes Institutions nationales de promotion et de protection des droits de l'Homme. Cette année la réunion à été également organisée dans le cadre du projet « Peer-to-Peer » du Conseil de l'Europe.

Pour Mr Hammarberg cette deuxième réunion est l'occasion « to take stock in a self-critical way ».

Les questions retenues cette année pour servir de sujet de discussion ont portée d'une part, sur la promotion et la protection des droits des homosexuels, bisexuels et transsexuels. D'autre part, sur la protection des défenseurs des droits de l'homme et le rôle des structures nationales des droits de l'homme dans la défense de ces droits.

RESULTATS DES DISCUSSIONS

Aspects pratiques.

Dans le but d'avoir une parfaite cohérence d'informations entre le Bureau du Commissaire et les personnes de contact, il a été proposé que les personnes de contact soient invitées aux réunions annuelles ensemble avec les responsables d'institutions.

Première session: Renforcer la coopération entre les institutions nationales et le Bureau du Commissaire (Stock-taking and prospects)

- Distinguer l'engagement financier des pays membres de l'UE et des autres II a été mis en évidence que de nombreux pays, en particulier de l'Europe de l'Est et des Balkans n'avaient pas suffisamment de possibilités financières pour assurer au mieux leur travail avec le Bureau du Commissaire. Le Bureau du Commissaire va donc tenter de dégager les ressources financières nécessaires à cet effet.

- Participation des structures régionales des droits de l'Homme.

Des participants ont souligné qu'il fallait prendre en considération que de nombreux pays du Conseil de l'Europe ont une structure fédérale. Et même s'il existe de fortes ressemblances dans le travail quotidien des différentes structures, il se pose un problème de représentation et de financement du programme pour les structures fédérales.

Une réflexion et un projet d'études doivent s'organiser à ce sujet.

Projets pour 2009.

La protection des Roms par les structures nationales de promotion et de défense des droits de l'homme.

Améliorer le service de communication de la jurisprudence pertinente de la CEDH.

Deuxième session: Le rôle des structures nationales de protection et de promotion des droits de l'Homme dans la promotion et la protection des activités des défenseurs publics

En février 2008, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a adopté une Déclaration pour la protection et la promotion des activités des défenseurs publics. A cet égard, la Déclaration accorde une place particulière au rôle que peuvent jouer les institutions de protection et de promotion des droits de l'Homme sur ce sujet et confie au Commissaire une mission générale de protection et de promotion des défenseurs publics.

Les discussions ont portées principalement sur la définition du défenseur public et sur la manière dont les Institutions pourraient agir sur le fondement de la Déclaration et dans le cadre de leurs prérogatives.

Les participants se sont ralliés à la proposition du Commissaire d'organiser une conférence commune sur le sujet au cours de l'année 2009.

Session 3: La protection et la promotion par les structures nationales de protection et de promotion des droits de l'homme des personnes lesbiennes, gays, bisexuelles et transexuelles.

Le Commissaire considère que la lutte contre l'homophobie et la discrimination basée sur l'orientation sexuelle est une de ses priorités.

L'ombudsman de Suède (The Swedish HOMO Ombudsperson) a présenté un exposé sur le droit international et régional en relation avec l'orientation sexuelle et le genre.

La directrice de ILGA-Europe a présenté un panorama des problèmes concrets que rencontre la communauté gay et lesbienne en matière de respect de la vie privée, discrimination et liberté d'association et d'expression.

Enfin un représentant du Danish Institute for Human Rights a présenté l'étude faite sur ce sujet par l'Agence des droits fondamentaux et qui sera publiée en 2009.

En conclusion de ces différents exposés, un échange particulier d'informations et une conférence sur le sujet, entre les associations, les institutions et le Bureau du Commissaire est souhaité et envisagé.

REMARQUE GENERALE

D'une manière générale les participants ont fait état que le programme de la réunion était trop chargé pour les deux jours et regrettent ne pas avoir eu plus de temps pour discuter plus amplement sur toutes ces questions importantes.

III.2.2. Niveau international

Au niveau international, les institutions nationales de droits de l'Homme se regroupent sous les auspices du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme.

2.2.1 <u>Séminaire sur la responsabilité sociale (ou sociétale) (RSE) des entreprises, Rabat, 28 février-1^{er} mars 2008</u>

Le séminaire a réuni un grand panel de représentants des différents acteurs concernés par le sujet : entreprises multinationales du Nord et du Sud, organisations syndicales internationales et nationales patronales et d'employés, conseils économiques et sociaux, institutions nationales de protection des droits de l'Homme et de protection des données personnelles, ONG de promotion du développement durable, universitaires de différentes disciplines, fonctionnaires nationaux et d'organisations internationales.

Avec une telle diversité de participants sur un sujet aussi sensible, il était prévisible que beaucoup de points de vue différents se soient exprimés, mais on retiendra cependant un certain nombre de convergences indéniables vers quelques consensus forts. Les propositions d'initiatives et d'actions pour l'avenir se regroupent autour de cinq idées principales :

1. Une compréhension commune du concept de RSE, liée à celle de développement durable, qui s'appuie sur les droits fondamentaux et les droits de la personne au travail s'est dégagé :

- En termes de management, c'est une méthode qui vise à inscrire l'entreprise dans une perspective de maîtrise durable des impacts de son activité sur l'environnement social et naturel dans lequel elle exerce cette activité.
- Du point de vue de l'insertion de l'entreprise dans la société qui l'entoure et de sa participation à la production de bien social, la RSE nous apparaît comme un processus visant au développement durable, où il n'existe pas d'objectif préétabli, mais une perspective de progrès devant être renouvelée et vérifiée. Si l'évaluation des comportements, des impacts et des résultats des démarches est une nécessité pour s'assurer de l'effectivité des actions et engagements, le but est surtout de faire avancer l'ensemble des entreprises dans un même mouvement.
- -L'entreprise est une personne morale porteuse de droits et de devoirs. Lorsque la loi nationale est incertaine ou inaboutie ou lacunaire, ce sont les normes internationales universellement reconnues dans les domaines clés que sont les droits de l'Homme, le droit humanitaire, le droit du travail et le droit de l'environnement que l'entreprise doit respecter et mettre en œuvre.
- -La nécessité du contrôle et l'exigence de transparence dans l'information comme dans le « rapportage » ont été considérées comme indissociable de l'exercice de la RSE.
- -Les débats ont fait ressortir l'évolution du débat relatif à l'efficacité respective de la loi « dure » et la loi « molle ». Passant en revue un certain nombre de démarches volontaires collectives, en principe relevant du droit « mou », issu de processus divers de production enceintes gouvernementales, cercles patronaux,

dialogue social -, il est apparu que plusieurs se sont, en quelques années, imposés comme des référentiels quasi-universels et peut-être le laboratoire du droit « dur » en gestation.

2. Le constat a été partagé de l'existence d'enjeux considérables aux plans de la maîtrise de la mondialisation et de la compétition économique.

- Le premier est celui de l'instauration d'une gouvernance et d'un ordre mondiaux dans le cadre d'une mondialisation inexorable (chance ou danger selon les avis), tels que ce ne soient pas des intérêts privés, adossés à la puissance que leur donnent leur poids économique et financier, qui gouvernent la planète.
- Une dissymétrie s'observe dans l'élaboration des normes internationales qui fondent l'essentiel de la RSE : l'OCDE et le G7, clubs de pays riches, ont jusqu'ici mené la danse, ce qui n'est pas durablement acceptable en terme d'équité dans la gouvernance mondiale, car la traduction de ce fait est de fausser la concurrence. La concurrence ainsi faussée met à jour les limites du droit « mou » et renforce la nécessité de fixer et de partager les mêmes règles du jeu de telle façon qu'elles s'imposent à tous.
- Conséquence du flou qui entoure aujourd'hui les méthodes de vérification des engagements pris par les entreprises qui affirment avoir une politique de RSE, un marché de la certification représentant un enjeu économique et politique prend son essor. Les débats ont mis en doute la qualité des expertisess réalisées par des consultants autoproclamés compétents en matière de développement durable.
- La mise en œuvre des engagements de RSE réduit le risque de pénalités judiciaires, produisant, selon le vocabulaire économique, un gain d'opportunité.
- Il existe aussi un enjeu politique de la RSE : La RSE est porteuse d'un renforcement et d'un renouvellement du modèle démocratique dans l'économie, du moins si l'Etat ne demeure pas à l'écart du cadre, assurant son rôle de régulateur.
- La somme de ces enjeux se retrouve dans la concurrence qu'elle stimule entre institutions internationales.

3. Les acteurs de la RSE de l'espace francophone sont créatifs et très engagé dans la RSE, mais peu actifs dans la communication.

- -Les Etats jouent un rôle actif: ceux qui adhèrent à l'Initiative pour la Transparence des Industries Extractives, parmi lesquels les francophones africains, sont relativement nombreux; ceux qui appuient des expériences d'entreprises comme à Madagascar ou au Maroc; la France et le Canada sont très actifs au sein du G8 et de l'OCDE; plusieurs gouvernements sont actifs dans l'appui aux développements du Pacte Mondial sur leur sol.
- Des entreprises de plusieurs pays développés de l'espace francophone adhèrent à ce Pacte Mondial.
- Les ONG ont illustré la richesse du travail des associations de défense des droits de l'espace francophone par plusieurs exemples clés.
- Autre forme d'ONG, les syndicats ont témoigné de leur engagement dans la RSE, où ils voient la possibilité de surmonter la difficulté de la dimension purement nationale du droit du travail, veillant toutefois à ce que la démarche de RSE ne se substitue pas au dialogue social.

Un effort de communication est nécessaire pour mieux faire connaître pratiques exemplaires, expériences et recherches.

4. Quelques idées forces définissant une identité commune aux acteurs RSE de l'espace francophone se sont dégagées tournant autour de trois concepts clés :

- potentiel de la Francophonie en tant qu'espace Nord-Sud multi-acteurs, vecteur de la promotion des droits fondamentaux universellement reconnus,
- existence de référentiels universellement connus et nécessité de leur respect, les droits de l'Homme, de la personne au travail et de l'environnement constituant un socle.
- rôle clé de l'Etat comme régulateur et partenaire des entreprises, importance du contrat social par lequel doit se construire l'engagement pluri-acteurs de RSE.

2.2.2. 20^e Session du Comité international de Coordination des institutions nationales de promotion et de protection des droits de l'Homme (CIC), Genève, 14-18 avril 2008

La 20^e session du Comité international de Coordination des institutions nationales des droits de l'Homme, qui réunit les représentants de tous les pays dotés d'une structure nationale de protection et de promotion des droits de l'Homme (INDH), a tout d'abord été l'occasion pour discuter d'un certain nombre de question techniques. Ont été revus les statuts et règles de procédure du CIC. Les modifications et ajouts suivants ont été introduits :

- Le CIC constituera désormais une personne morale, sous juridiction suisse, avec siège à Genève afin de consolider sa position dans l'architecture internationale des droits de l'Homme.
- Toutes les INDH ayant un statut A, c'est-à-dire dont le statut est en conformité avec les Principes de Paris, devront payer une cotisation annuelle de 3200 euros.
- Le CIC sera désormais représenté de manière permanente auprès du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme.

Ont été adoptés :

- le rapport de la 19^e session du CIC de mars 2007
- les observations générales du Sous-comité d'accréditation de mars et d'octobre 2007.

La Commission des Droits de l'Homme du Kenya a confirmé l'organisation de la 9^e Conférence internationale des IND. La conférence aura lieu du 20 au 24 octobre 2008.

A côté de ces aspects techniques, les dossiers suivants ont été discutés :

- Engagement des INDH auprès du Conseil des Droits de l'Homme : Depuis 2007, les INDH ont joué un rôle plus actif auprès du Conseil des Droits de l'Homme, qui s'est substitué à l'ancienne Commission des Droits de

l'Homme en 2006. Les INDH avec statut A ont, depuis la résolution 5/1 de juin 2007, la possibilité de faire des déclarations orales individuelles ou communes. Ces déclarations ont dans la plupart des cas été faites par la représentante du CIC. Certaines INDH ont également contribuées aux sessions du Conseil des Droits de l'Homme par des rapports écrits sur des sujets spécifiques et par des recommandations issues de conférences et de séminaires d'INDH. Ces documents ont été publiés en tant que documents des Nations Unies.

Ce rôle plus consolidé des INDH auprès du Conseil des Droits de l'Homme a été reflété dans le rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les institutions nationales de promotion et de protection des droits de l'Homme (Document A/HRC/7/69).

Les différents groupes régionaux (Europe, Afrique, Asie-Pacifique et Amériques) ont présenté leurs activités respectives de 2007. La présidence irlandaise du Groupe européen d'INDH a informé les délégations des développements qui ont eu lieu au niveau européen :

- ouverture d'un dialogue arabo-européen, sur initiative de la Jordanie en coopération avec le Centre danois des droits de l'Homme
- création et première réunion du groupe d'expert en asile et immigration, sur initiative de l'Institut allemand des droits de l'Homme
- coopération renforcée avec l'Agence européenne des Droits fondamentaux et le Bureau du Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, par l'organisation de séminaires d'experts dans des domaines très spécifiques
- intervention en tant qu'amicus curiae dans certains cas traités à la Cour européenne des droits de l'Homme
- déclaration par la présidence irlandaise à l'occasion des violences suite aux élections au Kenya en décembre 2007, qui étaient suivies de graves menaces à l'encontre du président de la Commission des droits de l'Homme du Kenya.

Comme 2008 était l'année du 60^e anniversaire de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, les INDH ont présenté les campagnes et activités lancées pour célébrer ce grand événement qui s'achève le 10 décembre 2008.

En marge de la 20^e session du CIC ont eu lieu des événements parallèles sur les droits de l'Homme et la pauvreté et les droits de l'Homme dans le contexte de la responsabilité sociale des entreprises. Un séminaire sur l'Examen Périodique Universel (EPU) a été particulièrement intéressant étant donné que le Luxembourg passe par l'EPU en décembre 2008. Des INDH qui avaient déjà fait l'exercice de l'EPU ont partagé leurs expériences et bonnes pratiques dans ce processus.

D'autres réunions parallèles ont été organisées par les groupes régionaux ainsi que par l'Association francophone des Commissions nationales de droits de l'Homme, dont la CCDH est membre.

2.2.3. <u>Table-ronde des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'Homme(INDH) sur la responsabilité sociale des entreprises, Copenhague, 30 juin-1^{er} juillet 2008</u>

Du 1^{er} au 2^{ème} juillet 2008, l'institut danois des droits de l'Homme a organisé à Copenhague, en étroite collaboration avec le Comité international de Coordination des institutions nationales des droits de l'Homme (ICC) et avec le support du gouvernement suisse, la première table ronde des institutions nationales des droits de l'Homme sur le sujet de la responsabilité sociale (sociétale) des entreprises.

Deux objectifs principaux ont été visés :

- 1) clarifier les possibilités des institutions nationales des droits de l'Homme d'utiliser leur mandat et leurs ressources collectives afin de pouvoir jouer un rôle plus important dans les débats sur la responsabilité sociale des entreprises aussi bien sur le plan national que sur un plan international.
- 2) Discuter des différentes possibilités de former un « groupe de travail » composé des différentes institutions nationales des droits de l'Homme sur le sujet.

1^{er} jour : Protection des Droits de l'Homme par le Gouvernement dans le secteur privé

Engagés par leurs obligations résultant de la signature de traités sur les droits de l'Homme, les Gouvernements ont la responsabilité de veiller au respect de ces droits par la réglementation qu'ils imposent au secteur des entreprises. Les institutions nationales des droits de l'Homme peuvent largement contribuer à l'amélioration de la protection gouvernementale des droits de l'Homme dans le secteur privé, que ce soit par une observation continue du secteur ou par des contributions dans des réformes du droit du travail, des réglementations environnementales et des lois sur la corruption.

Énoncé des activités actuelles, ainsi que des possibilités d'intervention futures des institutions nationales des droits de l'Homme en vue d'un renforcement de la protection gouvernementale des DH dans les entreprises :

- 1. Un rôle d'observateur et de rapporteur des abus des entreprises en matière de droits de l'Homme. Souvent leur intervention est ad hoc. Le futur « groupe de travail » devra introduire des moyens structurés pour une observation systématique, un développement de plans d'action et un partage des informations entre les INDH.
- 2. Faciliter la réforme législative et administrative dans les secteurs relatifs aux droits de l'Homme dans les entreprises comme le droit du travail, les régulations environnementales, les lois sur le commerce et l'investissement, les lois sur la propriété, la distribution des revenus et des lois réglant des secteurs clés comme l'infrastructure et les pharmaceutiques.
- Pousser au développement de la capacité des institutions gouvernementales de veiller à l'application de la législation, par exemple à travers des inspecteurs de travail. L'idée est de créer et de renforcer des

- partenariats entre les différents INDH, les gouvernements et le secteur privé afin de partager des connaissances et de renforcer le dialogue.
- 4. Faciliter l'accès des travailleurs concernés à des mécanismes de médiation afin de traiter les plaintes. Bien que les INDH traitent déjà souvent des plaintes, le but est de sensibiliser le grand public, d'identifier et de condamner systématiquement les abus et violations et de renforcer le pouvoir des arbitres et médiateurs existants.

Durant cette première journée le besoin imminent de créer une base de données sous forme d'un site internet accessible aux différentes INDH, a été constaté (cf.business-humanrights.org)

2ème jour : Promotion des Droits de l'Homme dans les entreprises

L'objectif de ce groupe de discussion était de préciser les moyens d'intervention des INDH afin de promouvoir une pratique en accord avec les droits de l'Homme dans les différents domaines du secteur privé. Tandis que les gouvernements sont censés assurer la protection des droits de l'Homme, la responsabilité de respecter ces droits, incombe aux entreprises.

Énoncé des activités actuelles, ainsi que des possibilités d'intervention futures des institutions nationales des droits de l'Homme en vue de la promotion des droits de l'Homme dans les entreprises :

- Entrer en contact direct avec les entreprises afin de promouvoir une bonne pratique respectant les droits de l'Homme, par la diffusion d'information, la formation, l'organisation de tables rondes et d'autres services aux entreprises.
- 2. Élargir les possibilités des ONG d'entrer en contact avec les entreprises. La création de réseaux de collaboration avec les ONG pour l'échange d'informations et le développement d'outils spécifiques, seront des activités à considérer pour élaborer un suivi critique du respect des droits de l'Homme dans les entreprises.
- 3. Organiser et faciliter le dialogue sur les droits de l'Homme entre les différents acteurs (entreprise, société civile et Gouvernement)

Durant cette deuxième journée, les participants ont insisté à nouveau sur le besoin imminent de créer une base de données sous forme d'un site internet accessible aux différentes INDH.

Il est ressorti des discussions que les ressources humaines et les budgets limités des différentes INDH sont les obstacles les plus sérieux à la réalisation de tous ces objectifs et il a finalement été retenu les recommandations suivantes pour le groupe de travail créé :

- 1. Planification stratégique pour faciliter les recherches des INDH sur la situation des droits de l'Homme dans les entreprises et générer du feedback sur les plans d'action des INDH.
- 2. Développement en commun des capacités financières et mise en place de formations pour le personnel des INDH.

3. Rassemblement des ressources – par la création d'un groupe d'experts et l'échange sur les expertises techniques et les meilleures pratiques des entreprises; -développer et élaborer en commun des codes de conduite et des entraînements; -comparer les résultats des différents pays et secteurs. Mise en place de l'ordre du jour – coordonner les réponses régionales et internationales sur des propositions législatives ou des traités; - faciliter le

dialogues entre les différents gouvernements, - contact avec les institutions

2.2.4. Examen Périodique Universel

Dans le cadre de l'Examen Périodique Universel, la CCDH a, conformément à la résolution 5/1 du 18 juin 2007 du Conseil des Droits de l'Homme sur la Mise en place du mécanisme d'Examen Périodique Universel (EPU), soumis son rapport sur la situation des droits de l'Homme au Luxembourg au Haut Commissariat aux Droits de l'Homme des Nations Unies. La CCDH a assisté, le 30 juin 2008, à une réunion de concertation au Ministère des Affaires étrangères avec des représentants d'institutions nationales de droits de l'Homme, dont notamment la présidente de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand, un collaborateur du Médiateur, le Conseil national des Femmes du Luxembourg, la Commission Nationale pour l'Unesco et des représentants de différents ministères.

Contribution de la CCDH à l'examen du Luxembourg dans le cadre de l'Examen Périodique Universel (EPU) du Conseil des droits de l'Homme des Nations Unies, 14 juillet 2008

A. Introduction méthodologique

- 1. Conformément à la résolution 5/1 du 18 juin 2007 du Conseil des droits de l'Homme sur la Mise en place du mécanisme d'Examen Périodique Universel (EPU), la Commission Consultative des Droits de l'Homme (ciaprès « la CCDH ») soumet son rapport sur la situation des droits de l'Homme au Luxembourg. La CCDH est une institution nationale de droits de l'Homme accréditée par un statut A, tel que fixé par les Principes de Paris.
- 2. Le présent rapport se base sur les principaux éléments des travaux des dernières années de la CCDH.²⁴ En tant qu'organe consultatif, la CCDH aimerait contribuer à l'élaboration du rapport du Gouvernement luxembourgeois, qui devra être soumis pour le 1^{er} septembre 2008.

B. Cadre normatif et institutionnel

Cadre normatif

3. La Constitution actuelle du Luxembourg date du 17 octobre 1868. Elle se rapproche de la conception démocratique et constitutionnelle de la souveraineté nationale. La CCDH se félicite de la révision du 13 juillet 2006 qui inscrit à l'article 11 de la Constitution luxembourgeoise le principe

²⁴ Les avis et communiqués de la CCDH sont disponibles sur le site <u>www.ccdh.lu</u>

- d'égalité entre femmes et hommes. Le 29 mars 2007, le réagencement des paragraphes (1), (3), (4), (5) et (6), alinéa 1^{er} de l'article 11 de la Constitution garantit la protection de la vie privée, l'organisation du droit de grève, la lutte contre la pauvreté et l'intégration sociale des personnes atteintes d'un handicap.²⁵
- 4. Le Luxembourg a ratifié la plupart des instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme. Toutefois, la CCDH fait appel au Gouvernement de ratifier la Convention internationale sur les droits des personnes handicapées. Elle salue l'élaboration de deux projets de loi visant à transposer en droit national la Convention du Conseil de l'Europe sur la traite des êtres humains. La CCDH fait demande au Gouvernement d'accélérer le processus de ratification de cette Convention. Par ailleurs, la CCDH invite le Gouvernement à respecter ses engagements internationaux et à donner une suite aux recommandations des instances régionales et internationales.

Architecture institutionnelle

- 5. Plusieurs textes législatifs luxembourgeois prévoient l'institution d'organismes dont la mission concerne les droits de l'homme au sens large :
 - Règlement du Gouvernement en Conseil du 26 mai 2000 portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme ;
 - Loi du 25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant, appelé « Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand » (ORK);
 - Loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (instituant une Commission nationale pour la protection des données (CNPD));
 - Loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur ;
 - Loi du 28 novembre 2006 portant (1) transposition de la directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique et (2) transposition de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail;
- 6. La distinction la plus importante entre ces institutions concerne leurs missions respectives, qui vont de l'élaboration d'avis sur des projets législatifs et d'études relatives aux droits de l'homme (la mission principale de la CCDH) jusqu'à l'intervention dans des cas particuliers (ce qui est notamment la mission du Médiateur). Le Centre pour l'égalité de traitement devra de son côté « apporter une aide aux personnes qui s'estiment victimes d'une discrimination (...) en mettant à leur disposition un service de conseil et d'orientation visant à informer les victimes sur leurs droits individuels, la législation, la jurisprudence et les moyens de faire valoir leurs droits »²⁶.

²⁵ Constitution du Grand-Duché de Luxembourg 2008, Recueil réalisé par le Service Central de Législation, Texte à jour au 1^{er} janvier 2008

²⁶ Loi du 28 novembre 2006 portant (1) transposition de la directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique et (2) transposition de la directive 2000/78/CE du

- Toutefois, la CCDH critique la lenteur avec laquelle le Centre est établi, notamment en ce qui concerne la nomination des membres, et le manque de moyens pour mener à bien sa mission.
- 7. Les missions de la CCDH sont définies en détail à l'article 2 du règlement du Gouvernement en Conseil du 26 mai 2000 portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme :
 - « La Commission est un organe consultatif du gouvernement, chargé d'assister par ses avis et études le gouvernement sur toutes les questions de portée générale qui concernent les droits de l'Homme sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.
 - Elle émet ses avis et élabore ses études soit de sa propre initiative, soit à la demande du gouvernement.» ²⁷
- 8. Dans ce contexte, il importe de mentionner que le Premier Ministre vient de déposer un projet de loi portant création d'une Commission Consultative des Droits de l'Homme²⁸, qui confèrera à la CCDH une base légale conformément aux Principes de Paris sur le statut et le fonctionnement des institutions nationales pour la protection et la promotion des droits de l'Homme. Le statut de la CCDH sera en effet réexaminé par le sous-comité d'accréditation du Comité international de Coordination des institutions nationales de droits de l'Homme (CIC) à l'automne 2008 et l'absence de base légale mettre en péril le statut de la CCDH.

C. Promotion et protection des droits de l'Homme

- 9. Conformément au Règlement du Gouvernement en Conseil du 26 mai 2000 portant création d'une Commission Consultative des Droits de l'Homme, la CCDH prend toute initiative qui favorise la protection et la promotion des droits de l'Homme au Luxembourg. Elle propose au Gouvernement « des mesures et des programmes d'action qui lui paraissent de nature à favoriser la protection et la promotion des droits de l'Homme. »²⁹ Par ailleurs, d'après la nouvelle loi qui sera bientôt adoptée, la CCDH suivra les processus de ratification des instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, d'harmonisation de la législation, des règlements et pratiques au niveau national avec ces instruments et de leur mise en œuvre.
- 10. En général, la CCDH regrette qu'elle ne soit pas saisie plus souvent par le Gouvernement et que ses avis n'aient que peu de retombées dans la pratique. Depuis sa création, elle a élaboré 19 avis, dont seulement six ont été élaborés à la demande du Gouvernement.

Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail

²⁷ Règlement du Gouvernement en Conseil portant création d'une Commission Consultative des Droits de l'Homme, 26 mai 2000

²⁸ Projet de loi 5882 portant création de la Commission Consultative des Droits de l'Homme, dépôt le 22 mai 2008

²⁹ Règlement du Gouvernement en Conseil du 26 mai 2000 portant création d'une Commission Consultative des Droits de l'Homme

D. Questions thématiques

11. Immigration

Dans un avis, publié en juin 2008, la CCDH accueille avec satisfaction les efforts du Gouvernement d'introduire une nouvelle législation relative à la libre circulation des personnes et l'immigration qui, entre autres, transposera les directives européennes plus ou moins récentes en la matière. « La CCDH salue les dispositions du projet de loi qui attachent une importance au respect de la vie privée et familiale ainsi que la volonté du gouvernement d'inclure des dispositions relatives à l'intégration des étrangers, contrepartie indispensable d'une politique d'immigration et dimension fondamentale pour la préservation de la cohésion sociale. »30 Toutefois, la CCDH est frappée par l'omniprésence du pouvoir discrétionnaire du Ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration dans l'application de certaines dispositions de la future loi, notamment en ce qui concerne le regroupement familial, la traite des êtres humains, la rétention. l'éloignement ou encore les contrôles institués pour lutter contre l'immigration clandestine. Par ailleurs, la CCDH déplore que le projet de loi prévoit un nombre important de dispositions d'ordre général, dont les normes d'exécution restent à fixer par des règlements grand-ducaux, alors que certaines de ces dispositions touchant aux droits de l'Homme, devraient être exclusivement traitées par et figées dans la loi.

En général, la CCDH s'inquiète des délais imposés par le projet, qui dans certains cas sont beaucoup trop courts et dans d'autres cas, excessifs. Ces délais concernent entre autres le regroupement familial, la traite des êtres humains (délai de réflexion) et la rétention.

Pour les demandes d'autorisation de séjour, pendantes au jour de l'entrée en vigueur de la loi, alors que cette dernière a vocation à radicalement changer tant les règles de procédure que les règles de fond en la matière, la CCDH « invite le Gouvernement à trouver une solution équitable et conforme au respect des doits de l'Homme et des Libertés fondamentales des personnes concernées. »³¹

Par ailleurs, la CCDH rappelle que la pratique toujours actuelle de la rétention des étrangers dans une section du Centre pénitentiaire de Luxembourg (CPL) a été critiquée à maintes reprises, au niveau national et international, notamment par le Comité Européen pour la Prévention de la Torture (CPT), le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR) et la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI). C'est ainsi que la CCDH a, dans son avril d'avril 2007, accueilli favorablement l'élaboration d'un projet de loi sur la création d'un centre de rétention administrative séparé du Centre pénitentiaire. Ce projet répond au souci de la CCDH « de créer un établissement véritablement distinct, fonctionnant indépendamment du Centre pénitentiaire et ne dépendant pas de l'administration pénitentiaire. »³²

_

Avis de la CCDH sur le projet de loi 5802 relatif à la libre circulation des personnes et l'immigration, juin 2008

ibid

³² Avis de la CCDH sur l'expulsion et le refoulement du territoire des étrangers en situation irrégulière, avril 2003

La CCDH regrette que le régime de rétention ne soit pas fixé par la loi mais qu'il soit simplement actuellement prévu de l'arrêter par règlement grand-ducal. Dans ce contexte, elle rappelle le principe fondamental, proclamé dans tous les instruments internationaux de protection des droits de l'Homme, selon lequel les mesures privatives de liberté individuelle doivent être prévues par la loi.³³

12. Droit d'asile et protection internationale

La Commission Consultative des Droits de l'Homme a pris connaissance du fait que le ministère des Affaires étrangères et de l'Immigration procède actuellement à des convocations de familles de demandeurs d'asile déboutés depuis plusieurs années, qui se maintiennent en situation irrégulière sur le territoire.

La CCDH tient à rappeler dans ce contexte (qui concerne en fait tous les ressortissants de pays tiers en situation irrégulière mais qui sont principalement des demandeurs de protection internationale déboutés), sa position de principe quant à l'absence déplorable, toujours d'actualité au Luxembourg, d'une législation concernant les modalités et l'exécution des décisions d'éloignements du territoire par la contrainte. Un projet de règlement grand-ducal « établissant les règles de bonne conduite à appliquer par les agents chargés de l'exécution d'une mesure d'éloignement », vient d'être adopté en vue de l'application de la future loi. Compte tenu de la gravité de tout éloignement forcé pour les personnes et familles concernées, la CCDH continue à penser qu'il est impératif que ces procédures soient réglées par une loi. Particulièrement, la CCDH réitère ses préoccupations face à la manière et l'heure de la pénétration au domicile des concernés, l'utilisation de la contrainte physique à leur encontre et l'absence d'interdiction absolue de certaines pratiques constitutives de tortures et traitements inhumains et dégradants et elle vient pour la deuxième fois en deux ans, d'inviter le gouvernement, face au vide juridique actuel, « à considérer la possibilité de suspendre les mesures d'éloignement forcé du territoire de personnes en situation irrégulière ». Toujours dans le contexte du droit d'asile, la CCDH estime que le placement en rétention administrative de demandeurs de protection internationale, tel qu'il est organisé par la loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, est contraire à l'article 5 de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

13. Education aux droits de l'Homme

En matière d'éducation aux droits de l'Homme, la CCDH coopère avec le ministère de l'Education nationale et de la Formation professionnelle (MENFP) au niveau des projets et réformes se rapportant à l'éducation à la citoyenneté démocratique et aux droits de l'homme (ECD/EDH), au vivre ensemble, au dialogue interreligieux et interculturel. En 2005, un colloque sur l'ECD/EDH a été organisé par les deux institutions avec des experts internationaux. Au sein du MENFP, la CCDH est représentée dans un groupe de travail sur l'éducation à la citoyenneté démocratique.

³³ Avis de la CCDH sur le projet de loi 5654 relatif à la création d'un centre de rétention, avril 2007

La CCDH salue, dans un nouveau plan d'études pour l'enseignement primaire avec un nouveau catalogue de matériel didactique, la mise en évidence des droits de l'Homme et le développement des compétences en matière du vivre ensemble dans le pluralisme culturel et religieux. Elle approuve également le lancement, par le MENFP, d'un nouveau modèle de formation continue en matière d'ECD / EDH. Il serait souhaitable que l'Université du Luxembourg offre aux futurs enseignants du primaire un module sur la culture des droits de l'Homme.

La CCDH regrette que le cours d'éducation au vivre ensemble n'ait toujours pas pris le profil et la visibilité d'une branche à part entière appelée à développer chez les enfants des compétences citoyennes indispensables.

14. Justice des mineurs

Le 8 juillet 2008, la CCDH a publié son avis sur la situation des mineurs en prison. En effet, depuis sa première visite au Luxembourg, en 1993, la question du placement des mineurs au Centre pénitentiaire du Luxembourg (CPL) constitue une des préoccupations majeures du Comité pour la Prévention de la Torture (CPT) du Conseil de l'Europe. Depuis lors, les rapports dans ce sens ont abondé, que ce soit celui du Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, M. Alvaro Gil-Robles, en 2004, ou d'organes compétents des Nations Unies. La CCDH s'est donc autosaisie en juillet 2006 de la question de la détention des mineurs au CPL, vu que rien n'a vraiment bougé sur ce dossier depuis les appels des organes du Conseil de l'Europe et des Nations Unies ainsi que de l'ORK et de l'ACAT, et que depuis quinze ans, les autorités nationales n'ont pris que des mesures partielles et insatisfaisantes mais n'ont pas traité sur le fond la question.

Dans son avis, la CCDH conclut que le CPL est une institution fondamentalement inappropriée pour être chargée de mineurs qui font l'objet d'une mesure de placement avec privation de liberté et invite le Gouvernement à respecter ses engagements internationaux en matière de mesures privatives à l'égard des mineurs. La CCDH estime par ailleurs qu'il n'est pas possible d'y poursuivre des objectifs éducatifs et pédagogiques. les employés ne disposant pas du temps et des moyens pour élaborer un projet. Présentée comme mesure protectrice, la détention au CPL ne fait en réalité qu'empirer la situation déjà difficile du mineur, vu qu'elle ne représente qu'une situation de contraintes et de privations de liberté dans un milieu déshumanisé, sans aucun projet éducatif, mises à part quelques offres qui se fondent sur l'initiative personnelle et la volonté de quelques professionnels. Ayant constaté qu'à plusieurs reprises des mineurs non accompagnés en situation irrégulière et placés au CPL ont été libérés à condition de se laisser conduire à la frontière, la CCDH exige que de telles pratiques soient abandonnées. A titre général, la CCDH recommande que toutes les personnes à tous les niveaux de l'institution judiciaire, y compris les magistrats et les avocats, qui sont en contact avec des mineurs en difficultés, reçoivent une formation spécifique.³⁴

_

 $^{^{34}}$ Avis de la CCDH sur la situation des mineurs en prison, juillet 2008

15. Prévention de la torture

La CCDH salue l'élaboration par le Gouvernement, d'un projet de loi portant approbation du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative à la torture (OPCAT) que le Luxembourg a signé le 13 janvier 2005.35 Le Protocole prévoit la création d'un Mécanisme National de Prévention (MNP), qui permet en effet une prévention des abus vis-à-vis des personnes privées de liberté. Il constitue donc un changement crucial dans l'architecture de la défense des droits fondamentaux. Bien que le Gouvernement ait saisi la CCDH pour émettre un avis sur le projet de loi en question, elle regrette toutefois qu'elle n'ait pas été consultée avant l'élaboration de ce texte important. D'après la CCDH, le texte comporte certaines lacunes, qui pourraient entraver le bon fonctionnement du MNP. Ces lacunes concernent notamment la question de la pluridisciplinarité du MNP, la question des visites inopinées, les lieux à visiter qui sont définis dans une liste exhaustive dans le projet de loi et la coordination avec d'autres organes.

16. Psychiatrie

Dans son avis sur la protection des droits fondamentaux de la personne hospitalisée ou placée en institution psychiatrique, de février 2006, la CCDH a souligné la nécessité de voir renforcés les droits fondamentaux du malade mental placé dans un établissement psychiatrique. Elle a par ailleurs formulé des recommandations en ce qui concerne :

- la lutte contre la stigmatisation et la discrimination
- les traitements sous contrainte et les mesures de contention et d'isolement
- les mécanismes de contrôle et les garanties juridiques accordées aux personnes atteintes de troubles mentaux
- les procédures légales pour un placement, sa durée et son maintien
- les infrastructures
- la pédopsychiatrie et la psychiatrie juvénile
- l'évocation explicite des droits de l'Homme dans la réforme de la

La CCDH note avec satisfaction que pour les domaines qui viennent d'être

charge et d'éviter une multiplication des démarches de la part des parents.

- la restructuration du CHNP.36

mentionnés un certain nombre de progrès ont été faits. Toutefois, elle invite le Gouvernement à prendre des initiatives pour remédier à l'insuffisance des moyens en termes de structures stationnaires et ambulatoires, notamment en ce qui concerne la pédopsychiatrie. Par ailleurs, la CCDH fait appel au Gouvernement d'entreprendre des efforts afin de mettre en réseau les services d'aide qui dépendent des ministères différents et qui ne sont pas coordonnées entre eux; cela permettra d'améliorer la prise en

³⁵ Projet de loi 5849 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 et (2) modifiant la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur

Avis de la CCDH sur la protection des droits fondamentaux de la personne hospitalisée ou placée en institution psychiatrique, février 2006

La Commission salue l'élaboration d'un projet de loi relatif à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux qui répond à une des recommandations dans l'avis de la CCDH, qui a d'ailleurs été saisie par le Gouvernement de s'exprimer sur ce projet de loi. La Commission demande qu'un système de monitoring des mesures de contention et des traitements sous contrainte soit installé dans les hôpitaux et évalué régulièrement.

17. Protection des données

En février 2008, la CCDH a adressé un avis à l'attention du Gouvernement sur le projet de loi relatif à l'accès des magistrats et officiers de la police iudiciaire à certains traitements de données à caractère personnel des personnes morales de droit public. C'est sous l'angle des droits fondamentaux, en particulier du droit à la dignité, du respect de la vie privée et familiale et du droit d'asile, que la CCDH a analysé le proiet de loi. La loi vise en effet à créer un cadre légal pour un accès des magistrats du ministère public et des officiers de la police judiciaire à toute une série de données à caractère personnel. La CCDH tient à marquer sa compréhension pour la volonté du législateur de se doter de moyens plus efficaces pour lutter contre la criminalité organisée et prévenir les actes terroristes. En revanche, elle considère que les mesures mises en place doivent respecter scrupuleusement la Convention européenne des droits de l'Homme, notamment l'article 8 sur le respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance.³⁷

18. En tant qu'organe consultatif, la CCDH veillera au suivi et à la mise en œuvre des recommandations du Conseil des droits de l'Homme.

Le président de la CCDH a participé comme observateur à la présentation du rapport sur le Luxembourg par Monsieur le Ministre délégué aux Affaires étrangères et à l'Immigration, le 2 décembre 2008 à Genève.

2.2.5. 9^e Conférence Internationale des institutions nationales de droits de l'Homme, Nairobi, 20-24 octobre 2008 Les institutions nationales de droits de l'Homme et l'administration de la Justice

Déclaration de Nairobi

1. La neuvième Conférence internationale des institutions nationales de droits de l'homme pour la promotion et la protection des droits de l'homme a été consacrée au rôle des institutions des droits de l'homme (INDH) dans l'administration de la justice. La Conférence s'est déroulée à Nairobi du 21 au 24 Octobre 2008 et a été

³⁷ Avis de la CCDH sur le projet de loi 5563 relatif à l'accès des magistrats et officiers de la police judiciaire à certains traitements de données à caractère personnel des personnes morales de droit public et portant modification du Code d'instruction criminelle et de la loi modifiée du 31

mai 1999 sur la Police et l'Inspection Générale de la Police

organisée par la Commission nationale kenyane des droits de l'homme (KNCHR), en coopération avec le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) et le Comité international de coordination (CIC) des institutions nationales de droits de l'homme. Les participants ont remercié la KNCHR, le Haut-Commissariat aux droits de l'homme, l'*Organisation internationale de la Francophonie*, l'Agence suédoise de coopération internationale au développement (ASDI), le Secrétariat du Commonwealth et le PNUD pour leur soutien.

- 2. Les institutions nationales de droits de l'homme ont exprimé leur gratitude à la KNCHR pour l'excellente organisation et la chaleureuse hospitalité de leurs hôtes. Elles ont accueilli avec satisfaction la déclaration de la Haut-Commissaire adjointe des Nations Unies aux droits de l'homme, ainsi que celles du président du CIC, du Président du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies et des autres intervenants, et se sont félicité également de la nature concrète des discussions et délibérations, qui se sont avérées fructueuses. Par leur participation active, des organisations non gouvernementales du monde entier ont apporté une précieuse contribution aussi bien au Forum pré-conférence, qu'à la Conférence elle-même. La Conférence a en outre été enrichie par la participation du Premier ministre de la République du Kenya, ainsi que par celles du ministre de la Justice, la Cohésion nationale et les Affaires constitutionnelles, et du Procureur général de la République du Kenya.
- 3. La Neuvième conférence internationale des institutions nationales de droits de l'homme a adopté la déclaration suivante : La Neuvième conférence internationale des institutions nationales de droits de l'homme,
- 4. Prenant note du rapport du Secrétaire général des Nations Unies au Conseil des droits de l'homme, coté A/HRC/7/69, qui affirme que les institutions nationales de droits de l'homme conformes aux Principes de Paris constituent des pièces essentielles pour l'existence de systèmes de protection des droits de l'homme forts et efficaces :
- 5. Reconnaissant que dans l'exercice de leur mandat, les institutions nationales de droits de l'homme peuvent aider les gouvernements à faire appliquer les normes internationales des droits de l'homme au niveau national, notamment grâce à leur activité de suivi des recommandations émanant du système international de droits de l'homme :
- 6. Rappelant les déclarations des précédentes conférences internationales des institutions nationales de droits de l'homme, en particulier les déclarations de Séoul et de Santa Cruz :
- 7. Demandant instamment le renforcement constant du rôle et de la participation des institutions nationales de droits de l'homme dans le système international des droits humains et l'interaction des institutions nationales de droits de l'homme avec le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, les Organes de traités des droits de l'homme, les titulaires de mandats de procédures spéciales, la Commission des Nations Unies sur la condition de la femme et les instruments et mécanismes des Nations Unies chargés des droits des peuples autochtones et des disparitions forcées. L'établissement d'un représentant de la CCI à Genève

contribuera à cet objectif

- 8. Soulignant que l'indépendance et l'autonomie des institutions nationales de droits de l'homme, leur représentation pluraliste, ainsi que leur interaction avec un large éventail de parties prenantes, sont des conditions nécessaires à leur conformité avec les normes internationales et à leur efficacité sur les plans national, régional et international ;
- 9. Se félicitant du rôle croissant joué par les institutions nationales de droits de l'homme dans les activités du Haut-Commissariat et de l'approfondissement du partenariat existant pour la mise en œuvre du Plan d'action de la Haut-Commissaire et de la stratégie d'engagement auprès des pays du Haut-Commissariat aux droits de l'homme et, à cet égard, se félicitant également de l'élaboration d'une note d'orientation sur la justice transitionnelle, ainsi que d'un guide opérationnel sur la prévention de la torture à l'intention des institutions nationales de droits de l'homme :
- 10. Se félicitant, dans le contexte du 60e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de l'initiative de la Haut-Commissaire aux droits de l'homme qui consiste en une "Semaine pour la dignité et la justice des détenus", et des mesures entreprises par les institutions nationales de droits de l'homme dans le monde entier en réponse à cette initiative ;
- 11. Se félicitant de la participation du Programme de droits de l'homme de la Faculté de droit de l'université de Harvard à la Conférence internationale et du rapprochement des liens de coopération entre le Programme, les institutions nationales de droits de l'homme, les organes de coordination régionale et le Haut-Commissariat aux droits de l'homme;
- 12. Se félicitant de la participation et de la contribution au processus de la Conférence internationale d'Equitas, de Droits et Démocratie et de l'Association pour la prévention de la torture, ainsi que de leur coopération constante avec les institutions nationales de droits de l'homme, les organes de coordination régionale et le Haut-Commissariat aux droits de l'homme;
- 13. Reconnaissant que plus le système des Nations Unies travaille en étroite collaboration avec les institutions nationales de droits de l'homme indépendantes et à travers elles, plus les chances de succès et de viabilité de la bonne gouvernance, la primauté du droit et des droits de l'homme seront importantes, et se félicitant de la coopération du Haut-Commissariat aux droits de l'homme avec le PNUD dans l'élaboration d'un ensemble d'outils sur les institutions nationales de droits de l'homme à l'intention des équipes pays des Nations Unies;
- 14. Se félicitant de l'importance croissante de la collaboration avec les ONG pour l'exécution du mandat des institutions nationales de droits de l'homme, ainsi que du Plan d'action des ONG présenté à l'occasion du Forum des ONG de la 9e Conférence internationale ;
- 15. *Reconnaissant* que l'épanouissement de l'état de droit exige la participation pleine et effective et le soutien des parties prenantes nationales ;

- 16. Reconnaissant que l'état de droit et l'administration de la justice ont une importance fondamentale pour la promotion et la protection des droits de l'homme :
- 17. Reconnaissant l'importance du rôle de l'appareil judiciaire pour l'application des normes de droits de l'homme et la mise en place d'un système national robuste de protection des droits de l'homme;
- 18. Reconnaissant l'importance de la création par le Secrétaire général des Nations Unies du Groupe de coordination et de conseil sur l'état de droit, chargé de la coordination de toutes les activités consacrées à l'état de droit dans l'ensemble du système des Nations Unies, et se félicitant du resserrement des liens de coopération que l'ONU entretient avec les institutions nationales de droits de l'homme dans le cadre de l'exécution des programmes relatifs à l'état de droit au niveau national ;
- 19. Reconnaissant le rôle important des institutions nationales de droits de l'homme pour assurer une bonne administration de la justice, en particulier en ce qui concerne l'accès à la justice, la magistrature, les forces de l'ordre et les établissements correctionnels et pénitentiaires ;
- 20. Soulignant que le fondement de l'état de droit est une Constitution et une législation nationale compatibles avec les normes et principes internationaux de droits de l'homme ;
- 21. Reconnaissant que les institutions nationales de droits de l'homme ont un rôle de soutien et de coopération vis-à-vis des tribunaux, afin d'œuvrer de concert à l'application des normes les plus élevées de promotion et de protection des droits de l'homme ;
- 22. Reconnaissant que, vis-à-vis des forces de l'ordre, les institutions nationales de droits de l'homme ont un rôle de supervision et, nécessairement, de coopération
- 23. Reconnaissant que les prisons sont, par nature, des institutions où la privation de liberté est la règle, les droits humains des détenus doivent néanmoins y être garantis ;
- 24. Prenant note de la recommandation figurant au rapport présenté par le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires (A/HRC/8/3) à l'occasion de la 8e session du Conseil des droits de l'homme, qui consiste à nommer un Rapporteur spécial sur les droits des détenus ;

Afin de mettre en œuvre la présente Déclaration, les institutions nationales de droits de l'homme conviennent de :

25. prendre des initiatives favorables au renforcement de l'administration de la justice dans le cadre de leur mandat, et encourager la coopération dans ce

domaine aux niveaux régional et international, y compris par l'intermédiaire du Haut-Commissariat et de l'ensemble du système des Nations Unies;

- 26. diffuser les recommandations pertinentes des Organes de traités des Nations Unies et des procédures spéciales du Conseil des droits de l'homme, qui consistent à surveiller des domaines thématiques des droits de l'homme, et à assurer l'établissement de rapports et la mise en place d'un suivi adéquat ;
- 27. encourager l'incorporation des normes internationales dans le droit national;
- 28. déployer des activités de coopération transnationale et régionale entre institutions nationales de droits de l'homme et exploiter le réseau du CIC pour communiquer sur des questions relatives à l'administration de la justice. Les institutions nationales de droits de l'homme doivent également s'efforcer de former des partenariats stratégiques avec des organisations de la société civile pour mener à bien leurs activités ;
- 29. élaborer et mettre en œuvre une stratégie visant à améliorer l'administration de la justice au sein même des institutions ;
- 30. créer un groupe de travail formé par les présidents des institutions nationales de droits de l'homme de la région, avec l'aide du président du CIC, afin de définir un plan d'action concret pour veiller à l'application et au suivi de la présente déclaration, qui sera soumise à examen lors des réunions du CIC, à partir du mois de mars 2009;
- 31. demander au Haut-Commissariat de préparer un rapport qui tienne compte des meilleures pratiques des institutions nationales de droits de l'homme, conformément à la décision de la 9e Conférence internationale sur le renforcement de l'administration de la justice ;
- 32. diffuser largement la présente déclaration aux partenaires pertinents, y compris les membres des organes des droits de l'homme et le système des Nations Unies dans son ensemble.

Orientations générales

La principale responsabilité de l'État consiste à protéger, promouvoir et respecter les droits de l'homme, et à veiller à ce que l'administration de la justice soit pleinement conforme aux obligations nationales et internationales en matière de droits de l'homme. Voici les principaux domaines où les institutions nationales de droits de l'homme, dans l'exercice de leur mandat, et en étroite collaboration avec des partenaires, notamment les ONG, peuvent œuvrer au renforcement de l'administration de la justice :

Les institutions nationales de droits de l'homme et l'appareil judiciaire et l'accès à la

33. Afin de contribuer à renforcer le rôle du pouvoir judiciaire dans la promotion et

la protection des droits de l'homme, les institutions nationales de droits de l'homme devraient considérer les éléments suivants :

- a. le rôle que jouent les institutions nationales de droits de l'homme lorsqu'elles se saisissent d'affaires de violations de droits de l'homme et assistent les victimes : traitement séquentiel des plaintes ; p. ex., les institutions nationales de droits de l'homme peuvent s'efforcer de résoudre les plaintes qui leur sont soumises par d'éventuels plaignants par la voie de la conciliation ou de la médiation, contribuant de la sorte à soulager la charge de travail des tribunaux ; veiller à ce que les victimes de violations des droits de l'homme soient dument indemnisées, en préconisant même la création d'un fonds à cet effet ; promouvoir l'égalité d'accès à la justice et aider les victimes à obtenir réparation en les instruisant sur la législation et le régime juridique, en particulier lorsqu'ils s'agit de personnes appartenant à des groupes marginalisés ou vulnérables, ou de migrants ;
- b. recherche de moyens de réparations informelles, grâce à des mécanismes de conciliation ou des avis contraignants ;
- c. faire des recommandations visant à renforcer le régime juridique et le système judiciaire : proposer des réformes législatives visant à renforcer l'appareil judiciaire et y contribuer (par exemple, les procédures relatives à la nomination des procureurs et des juges et à la formation des avocats ; l'indépendance des magistrats et leur capacité de statuer sur des affaires de manière équitable et compétente) ; plaider en faveur du renforcement des lois visant à améliorer le système judiciaire et le droit pénal, y compris en proposant une loi contre la torture lorsqu'elle n'existe pas ; veiller à ce que les systèmes de justice traditionnelle ou informelle soient plus conformes aux normes internationales des droits humains, en surveillant les mécanismes de justice traditionnelle et en s'attaquant à toutes les formes de discrimination, depuis la composition des tribunaux de justice traditionnel, jusqu'à leurs procédures ou aux résultats au fond des affaires.
- d. encourager le pouvoir judiciaire à s'approprier les normes internationales de droits de l'homme et à les respecter, grâce notamment à la formation juridique et à la fonction de l'amicus curiae : sensibiliser davantage des magistrats et accroître leurs connaissances au sujet des normes, règles, pratiques et jurisprudence internationales en matière de droits de l'homme, notamment grâce à des programmes de formation, des séminaires, des voyages d'étude, ou des articles parus dans des publications juridiques spécialisées. Dialoquer avec des institutions de formation de magistrats et de juristes ; aider à la formation des juges, des avocats, des procureurs et des autres autorités judiciaires (par exemple, veiller à ce que les programmes de formation incluent les normes internationales de droits de l'homme); contribuer à l'amélioration des installations des institutions de formation juridique (par exemple, les bibliothèques) ; informer les personnes qui ont déposé des pétitions auprès des institutions nationales de droits de l'homme de leurs droits et des recours disponibles et intervenir devant les tribunaux en qualité d'amicus curiae, à l'échelle nationale et, le cas échéant, à l'échelle des mécanismes régionaux de droits de l'homme ;
- e. intervenir lorsque les magistrats sont l'objet de menaces ou d'actes d'intimidation ou victimes d'actes de violence ;

f. dans le cadre de leurs fonctions de recherche et de supervision, examiner les conditions d'accès à la justice pour tous, et tout particulièrement pour les indigents et les groupes vulnérables ou marginalisés;

Les institutions nationales de droits de l'homme et les conseillers juridiques ou les structures d'assistance juridique

- 34. Encourager et soutenir la création de centres d'assistance juridique à l'intention du grand public afin d'améliorer l'accès à la justice, en particulier pour les personnes vivant dans la pauvreté, et autres groupes vulnérables ;
- 35. Chercher les voies de coopération appropriées avec de tels centres, et veiller en particulier à ce que les droits de l'homme soient pleinement intégrés dans l'assistance juridique fournie ;
- 36. Encourager la mise en place de structures d'assistance juridique autogérées afin de répondre à des obligations découlant du droit national et international ;
- 37. Oeuvrer pour obtenir la reconnaissance juridique et l'homologation du paralégalisme.

Les institutions nationales de droits de l'homme et les forces de l'ordre

- 38. Afin de renforcer les structures, les institutions et le personnel des forces de l'ordre, les institutions nationales de droits de l'homme, en collaboration avec les parties prenantes pertinentes, devraient s'efforcer de :
- a. élaborer, publier et utiliser des outils d'éducation et de formation sur les droits de l'homme et les normes de droit international humanitaire et sur les techniques d'enquête pour les forces de l'ordre et les forces de sécurité, et les encourager à intégrer les droits de l'homme et le droit international humanitaire à tous les niveaux de leurs programmes ;
- b. élaborer ou réviser les règlements internes de la police et des forces de sécurité pour qu'elles respectent les normes internationales de droits de l'homme et du droit international humanitaire, en particulier celles liées aux lieux de détention, ainsi qu'aux procédures d'arrestation, d'enquête et d'interrogatoire ;
- c. Encourager les mesures alternatives à la prison préventive (telles que la libération sous caution, la liberté conditionnelle et les garanties non pécuniaires); d. Encourager les peines non privatives de liberté (comme le travail communautaire, les amendes, la restitution ou l'indemnisation de la victime), en particulier pour les mères détenues qui allaitent;
- e. faire des propositions concrètes visant à éviter que les délits mineurs ne tombent sous le coup du droit pénal ; par exemple, renforcer la médiation et l'indemnisation directe des victimes, et encourager la création de structures visant à régler les infractions mineures au niveau des collectivités locales ; f. mener des inspections périodiques (annoncées ou à inopinées) dans les locaux

des commissariats de police et des prisons, en partenariat étroit avec d'autres structures indépendantes chargées de cette tâche, les forces de l'ordre ou d'autres autorités nationales, et les encourager à adopter les mesures appropriées rapidement;

- g. faire des propositions législatives sur la mise en place de mécanismes de responsabilisation, de systèmes de suivi nécessaires pour veiller à leur application, de procédures d'enquête interne et de sanctions ;
- h. enquêter en cas d'allégation de corruption au sein de la police ou des forces de sécurité et établir des rapports ;
- i. assister au processus de sélection (en fournissant des informations confidentielles sur d'éventuelles violations passées des droits humains il n'y a pas de prescription pour les cas les plus graves ainsi que sur les affaires de corruption et d'abus de pouvoir) ;
- j. sensibiliser le public aux procédures de plainte contre la police ; k. préconiser une rémunération adéquate et de bonnes conditions de travail pour les forces de l'ordre et le personnel de sécurité.

Les institutions nationales de droits de l'homme et les lieux de détention

- 39. Les institutions nationales de droits de l'homme devraient encourager leurs gouvernements à ratifier la Convention contre la torture (CAT) et son Protocole facultatif, et ne considérer leur propre désignation en tant que mécanisme national de prévention, que si l'État leur confère les pouvoirs et les ressources nécessaires :
- 40. Les institutions nationales de droits de l'homme devraient veiller à ce que leur gouvernement adopte des mesures appropriées pour que tous les puissent jouir de leurs droits à la santé, à la nourriture, à l'eau et à l'éducation, entre autres ;
- 41. Les institutions nationales de droits de l'homme devraient travailler de concert avec leurs gouvernements afin de veiller à ce que les détenus aient la possibilité de porter plainte en cas de violation de leurs droits, notamment auprès de l'institutions nationales de droits de l'homme (soit en personne, soit grâce à des boîtes à plaintes ou par l'intermédiaire de conseillers en droits de l'homme présents sur place), et, au cas où une violation est constatée, veiller à ce que le détenu ait accès à un recours et à une réparation ;
- 42. Les institutions nationales de droits de l'homme devraient s'assurer que, conformément aux obligations souscrites, leurs gouvernements respectent, protègent et garantissent les droits de toutes les personnes détenues, en particulier ceux des groupes vulnérables ou marginalisés, et facilitent leur réinsertion dans la société ;
- 43. Les institutions nationales de droits de l'homme devraient s'efforcer de consolider les compétences du personnel correctionnel et le système dans son ensemble, entre autre, grâce à :

- a. la formation de personnel correctionnel (sur les questions relatives aux droits de l'homme, aux techniques d'entretien et d'enquête, à l'interdiction de la torture, au Protocole facultatif, etc.) ;
- b. l'élaboration d'outils de formation portant sur les principales normes internationales des droits de l'homme applicables au système correctionnel, à l'intention du personnel correctionnel ;
- c. la révision des règlements d'application à la lumière des normes internationales ;
- d. des visites ou des inspections périodiques (annoncées et inopinées) de n'importe quel lieu de détention et entretiens confidentiels avec les détenu ;
- e. un processus d'enquête sur les plaintes ;
- f. assistance au processus de sélection du personnel de tous les lieux de détention:
- g. la révision de la législation et propositions d'amélioration (le cas échéant, basées sur des plaintes individuelles), y compris sur les normes minimales applicables aux établissements pénitentiaires ; des codes de conduite pour les membres du personnel correctionnel, et sur l'admission, l'incarcération et le transfert des détenus ;
- h. l'assistance fournie aux familles des personnes détenues qui font appel l'institution nationale de droits de l'homme ;
- i. l'assistance et de mesures de protection appropriées pour faire respecter l'intérêt supérieur des enfants de femmes détenues ;
- j. la protection des détenus contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants ; et

k. une plus grande sensibilisation de la communauté au sujet de la dignité et de la justice des détenus.

Adoptée à Nairobi, le 24 Octobre 2008

En marge de la Conférence Internationale a eu lieu **la 21^e session du Comité international de coordination des institutions nationales de droits de l'Homme** (CIC). Ont été adoptés les nouveaux statuts du CIC qui avaient été discutés lors de la 20^e session à Genève.

A également eu lieu une **réunion du groupe européen d'institutions nationales de droits de l'Homme,** dont la candidature irlandaise a été renouvelée. Au sein du Comité exécutif du groupe européen, deux postes seront vacant à partir de mars 2009. La CCDH compte poser sa candidature à un des deux postes.

L'Association francophone des Commissions nationales de droits de l'Homme (AFCNDH), dont la CCDH est membre, a tenu, en marge de la Conférence internationale, une réunion conjointe avec l'Organisation internationale de la Francophonie. Ont été discutés les statuts et les projets futurs de l'Association.

Partie IV : Composition, structure et ressources de la CCDH

IV.1. Composition de la CCDH

Jean-Paul Lehners, président de la CCDH, professeur à l'Université du Luxembourg

Roby Altmann, vice-président de la CCDH, professeur honoraire, président honoraire d'Amnesty International Luxembourg

Olivier Lang, vice-président, avocat à la Cour, inscrit au barreau de Luxembourg Laure Amoyel, titulaire du master européen en droits de l'Homme et démocratisation

Audrey Bertolotti, avocate à la Cour, inscrite au barreau de Luxembourg **Sylvain Besch**, chargé de recherche au sein du SESOPI-Centre intercommunautaire

Deidre Du Bois, avocate à la Cour, inscrite au barreau de Luxembourg **Luc Feller**, représentant du gouvernement

Henri Grün, psychologue diplômé, directeur de la fondation Jugend- an Drogenhëllef

Anne Heniqui, journaliste

Edmond Israel, président honoraire du Consistoire israélite de Luxembourg, président honoraire de la Edmond Israel Foundation

Rita Jeanty, professeur de philosophie

Ginette Jones, assistante sociale

Azédine Lamamra, avocat

Marc Limpach, juriste

Gilbert Pregno, psychologue diplômé, directeur de la Fondation Kannerschlass **Romain Schintgen**, Docteur en Droit et ancien Juge à la Cour de Justice des Communautés européennes

Pascale Speltz, juriste

Raymond Weber, ancien directeur de Lux-Development, professeur au Collège d'Europe à Bruges

Victor Weitzel, professeur

Edouard Wolter, professeur honoraire, ancien membre suppléant auprès de l'EUMC (Observatoire européen des phénomènes racistes et xénophobes)

Nic Klecker, président d'honneur de la CCDH

IV.2. Structure de la CCDH

IV.2.1. Sous-commissions

Sous-commission « éducation »

- Roby ALTMANN
- Rita JEANTY
- Jean-Paul LEHNERS
- Gilbert PREGNO

Sous-commission « demandeurs d'asile et immigration»

- Olivier LANG
- Sylvain BESCH
- Ginette Jones
- Marc LIMPACH
- Audrey BERTOLOTTI

Secrétaire : Fabienne ROSSLER

IV.2.2. Groupes de travail ad hoc

Groupe de travail « mineurs en prison »

- Roby ALTMANN
- Deidre DU BOIS
- Henri GRŰN
- Anne HENIQUI
- Gilbert PREGNO
- Victor WEITZEL

Groupe de travail « traite des êtres humains »

- Ginette Jones
- Deidre DU BOIS

Groupe de travail « projet de loi 5914 - âge légal du mariage »

- Ginette Jones
- Deidre DU BOIS

Groupe de travail « projet de loi 5830 – aide sociale »

- Ginette Jones
- Henri Grün

Groupe de travail « projet de loi 5856 – hospitalisation de personnes atteintes de troubles mentaux »

- Henri Grün
- Ginette Jones
- Azédine Lamamra

Groupe de travail « projet de loi 5849 – Protocole facultatif à la Convention contre la torture »

- Roby Altmann
- Victor Weitzel

Groupe de travail « protection des données »

- Victor Weitzel
- Sylvain Besch

Secrétaire : Fabienne ROSSLER

IV.3. Personnel et fonctionnement

Assemblées plénières

En 2008, la CCDH s'est réunie sept fois en assemblée plénière.

Budget

Le budget de la CCDH pour l'an 2008 s'élevait à 12.500 €.

Secrétariat

En 2008, un deuxième poste d'employé a été accordé à la CCDH.

Poste d'employée, carrière S, 40 heures/semaine: Fabienne Rossler Poste d'employé, carrière D, 20 heures/semaine: Tom Richartz (depuis le 1^{er} juillet 2008).

Maison des Droits de l'Homme

Lors d'une entrevue en décembre 2007, le Premier Ministre avait donné son accord à la demande de la CCDH de disposer de nouveaux locaux afin de créer une Maison des Droits de l'Homme. Cette Maison regroupera la Commission Consultative des Droits de l'Homme, l'Ombuds-Comité fir d'Rechter et le Centre pour l'Egalité de Traitement.

Un sondage des besoins a été fait auprès des institutions concernées en décembre 2008.

La CCDH compte pouvoir réaliser son projet d'une Maison des Droits de l'Homme au courant de l'année 2009.

Partie V : Annexes

MEMORIAL

Journal Officiel du Grand-Duché de Luxembourg



MEMORIAL

Amtsblatt des Großherzogtums Luxemburg

RECUEIL DI

A - N° 180

Journal O
du Grand-D
Luxemb

So

COMMISSION CONSULTAT AU GRAND-DUCI

Loi du 21 novembre 2008 portant création d'un l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg

Règlement grand-ducal du 21 novembre 2008 porta Commission consultative des Droits de l'Hor $A - N^{\circ} 180$

Loi du 21 novembre 2008 portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg.

Nous Henri, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Notre Conseil d'Etat entendu;

De l'assentiment de la Chambre des Députés:

Vu la décision de la Chambre des Députés du 22 octobre 2008 et celle du Conseil d'Etat du 11 novembre 2008

portant qu'il n'y a pas lieu à second vote;

Avons ordonné et ordonnons:

Chapitre 1^{er} – Du mandat et des attributions de la Commission consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg

Art. 1er. Institution et missions de la Commission consultative des Droits de l'Homme

du Grand-Duché de Luxembourg

- (1) Il est institué auprès du Premier Ministre une Commission consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg, désignée ci-après par les termes «la Commission».
- (2) La Commission est un organe consultatif du Gouvernement qui a pour mission la promotion et la protection des droits de l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg. A cette fin, elle adresse au Gouvernement des avis, études, prises

de position et recommandations qu'elle élabore en toute indépendance sur toutes les questions de portée générale qui concernent les droits de l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg. Dans ses avis elle attire l'attention du

Gouvernement sur les mesures qui lui paraissent de nature à favoriser la protection et la promotion des droits de

l'Homme. Le Premier Ministre transmet les avis, études, prises de position et recommandations de la Commission à la

Chambre des Députés.

(3) La Commission a son siège à Luxembourg.

Art. 2. Modalités de la saisine de la Commission

- (1) La Commission émet ses avis, élabore ses études, formule ses prises de position et recommandations soit à la demande du Gouvernement soit de sa propre initiative.
- (2) La Commission se saisit de sa propre initiative sur proposition d'un de ses membres et en vertu d'une décision d'autosaisine de l'assemblée plénière.

Art. 3. Autres fonctions et moyens d'action de la Commission

- (1) La Commission prend toute autre initiative qui favorise la protection et la promotion des droits de l'Homme au Grand-Duché de Luxembourg. Elle propose au Gouvernement des mesures et des programmes d'action qui lui
- paraissent de nature à favoriser la protection et la promotion des droits de l'Homme.
- (2) La Commission suit les processus de ratification des instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, d'harmonisation de la législation, des règlements et pratiques au niveau national avec ces instruments et de leur mise en œuvre.
 - (3) La Commission conseille le Gouvernement pour l'élaboration des rapports que le Grand-Duché de

doit présenter aux organes régionaux et internationaux de défense des droits de l'Homme en application de ses

obligations conventionnelles. A cette fin, le Gouvernement transmet à la Commission toutes les informations qui sont nécessaires pour permettre à la Commission d'exercer sa mission de conseil.

(4) Dans l'exercice de ses missions, la Commission facilite l'échange d'informations entre les institutions et organes nationaux de défense des droits de l'Homme. Elle collabore avec toutes les institutions et organisations internationales.

compétentes dans le domaine de la protection et de la promotion des droits de l'Homme.

Chapitre 2 - Composition de la Commission

Art. 4. Membres de la Commission

- (1) La Commission se compose de vingt et un membres avec voix délibérative au plus, nommés par le Gouvernement pour des mandats renouvelables de cinq ans. En outre, le Gouvernement est représenté au sein de la Commission par un délégué qui assiste aux réunions avec voix consultative.
- (2) Les membres de la Commission sont des personnes indépendantes représentatives issues de la société civile et choisies en raison de leurs compétences et de leur engagement en matière de droits de l'Homme ou, de façon plus

générale, dans le domaine des guestions de société.

- (3) Le Gouvernement peut décider, sur proposition des trois quarts des membres de la Commission, de révoquer un membre de la Commission.
 - (4) Si le mandat de membre prend fin avant son échéance normale, le Gouvernement nomme un

remplaçant, l'avis des membres restants de la Commission ayant été demandé. Les membres ainsi nommés terminent le mandat de ceux qu'ils remplacent.

Art. 5. Désignation du président et des vice-présidents

- (1) Le président et les deux vice-présidents de la Commission sont désignés par la majorité absolue des membres ayant droit de vote pour une durée correspondant à celle du mandat de la Commission. Le vote par procuration est permis. Un membre ne peut être porteur que d'une seule procuration.
 - (2) Le président coordonne les travaux de la Commission et la représente.

Chapitre 3 - Fonctionnement de la Commission et procédures internes relatives aux

travaux de la Commission

Art. 6. Assemblée plénière

(1) L'assemblée plénière réunit tous les membres de la Commission. Elle prend ses décisions à la majorité absolue

des membres ayant droit de vote. Le vote par procuration est permis. Un membre ne peut être porteur que d'une

seule procuration.

- (2) L'assemblée plénière se réunit au moins six fois par an. Elle est convoquée et dirigée par le président de la Commission ou, en son absence, par un des vice-présidents.
- (3) Le président ou, en son absence, un des vice-présidents de la Commission convoque et préside les assemblées plénières et propose l'ordre du jour.
 - (4) Le délégué du Gouvernement, le Médiateur, le président de la Commission nationale pour la Protection des

Données, le président du Collège du Centre pour l'Egalité de Traitement et le président de «l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand» sont invités aux assemblées plénières de la Commission. Ils assistent aux réunions de l'assemblée plénière avec voix consultative. Ils ne peuvent se faire représenter.

(5) Les réunions de l'assemblée plénière ne sont pas publiques. Ses débats sont confidentiels.

Art. 7. Elaboration et publication des documents émanant de la Commission

(1) Les avis, communiqués, études, prises de position et recommandations de la Commission doivent être adoptés

par l'assemblée plénière. Ils sont le produit d'un débat pluraliste et établissent des positions dûment documentées et argumentées. Ils peuvent contenir en annexe une prise de position minoritaire à laquelle se rallient au moins trois des

membres de la Commission.

- (2) Les avis, études, prises de position et recommandations de la Commission sont rendus publics après leur communication au Gouvernement.
- (3) Le Gouvernement transmet les avis de la Commission relatifs à des projets ou propositions de loi à la Chambre des Députés et au Conseil d'Etat.

Art. 8. Groupes de travail et experts

(1) Des groupes de travail relatifs à une problématique spécifique peuvent être institués sur décision de l'assemblée

plénière.

- (2) La Commission et, le cas échéant, ses groupes de travail peuvent avoir recours à des experts auxquels seront
- confiés des missions ponctuelles d'information et de consultation.
 - (3) Les réunions des groupes de travail ne sont pas publiques. Leurs débats sont confidentiels.

Art. 9. Règlement d'ordre intérieur

La Commission adopte son règlement d'ordre intérieur en séance plénière.

Art. 10. Rapport d'activités

Au moins une fois par an, la Commission remet au Gouvernement un rapport général sur ses activités. Ce rapport

est rendu public.

Chapitre 4 - Dispositions financières

Art. 11. Dispositions financières

(1) Les frais de fonctionnement de la Commission sont à charge du budget de l'Etat. Dans la limite des crédits

budgétaires disponibles, le secrétariat de la Commission est assuré par des employés de l'Etat.

(2) Les membres de la Commission ont droit à une indemnité pour leur participation aux réunions des assemblées plénières ou groupes de travail, qui est fixée par règlement grand-ducal.

Mandons et ordonnons que la présente loi soit insérée au Mémorial pour être exécutée et observée par tous ceux

que la chose concerne.

Le Premier Ministre, Ministre d'Etat, Jean-Claude Juncker

Palais de Luxembourg, le 21 novembre 2008. **Henri**

Doc. parl. 5882; sess. ord. 2007-2008, 2008-2009



Dépôt:Mne lydie Err 22.10.2008 PL 5882



Motion

La Chambre des Députés

- Considérant que l'adoption du projet de loi portant création de la Commission consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg permettra à celleci de rejoindre au plus vite le Comité international de Coordination des Institutions nationales de protection des droits de l'Homme, qui fonctionne sous les auspices du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme,
- Insistant que la Commission des Droits de l'Homme puisse développer pleinement ses potentialités

Invite le Gouvernement

A mettre à la disposition de la CCDH les crédits budgétaires nécessaires afin de garantir le bon fonctionnement du secrétariat de la CCDH, qui est assuré par les employés de l'Etat.

Wie Da

CANCO WARNER

I-2008-0-H-3347-01



Dépôt: More lydia Err 22.10.2008 PL 5882

M

Résolution

La Chambre des Députés

- Saluant le fait que le projet de loi portant création de la Commission consultative des Droits de l'Homme du Grand-Duché de Luxembourg prévoit de manière générale une publicité obligatoire des travaux de la CCDH,
- Estimant que cette plus large diffusion animera le débat politique et contribuera ainsi à une sensibilisation de l'opinion publique aux droits de l'Homme

Décide

D'organiser annuellement un débat public à la Chambre des Députés sur le rapport général sur les activités de la CCDH.

De publier l'intégralité du rapport dans le compte-rendu de la Chambre des Députés.

Règlement du gouvernement en Conseil du 26 mai 2000 portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme

Le Gouvernement en Conseil,

Considérant l'attachement du gouvernement aux valeurs de la démocratie;

Considérant que l'action du gouvernement en matière de droits de l'Homme requiert une politique transversale et cohérente.

que la définition et la mise en œuvre d'une telle politique supposent des efforts de réflexion, de production de nouvelles idées et d'expériences innovantes, de coordination, de partenariat dynamique avec la société civile et de proposition de programmes pour l'enseignement aux droits de l'Homme,

que cet effort ne peut être fourni, dans un esprit pluraliste et de façon indépendante, que par des personnes disponibles et intéressées aux questions des droits de l'Homme;

Arrête:

Chapitre 1er - Désignation et objectifs

- **Art. 1er.** Il est institué auprès du Premier ministre une commission dénommée "Commission consultative des Droits de l'Homme".
- **Art. 2.** La Commission est un organe consultatif du gouvernement, chargé d'assister par ses avis et études le gouvernement sur toutes les questions de portée générale qui concernent les droits de l'Homme sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

Elle émet ses avis et élabore ses études soit de sa propre initiative, soit à la demande du gouvernement.

La Commission peut proposer au gouvernement des mesures et des programmes d'action qui lui paraissent de nature à favoriser la protection et la promotion des droits de l'Homme, et ce notamment dans les milieux scolaire, universitaire et professionnel.

La Commission joue également le rôle de correspondant national de l'Observatoire européen des Phénomènes racistes et xénophobes.

Chapitre 2 - Composition

Art. 3. La Commission se compose au plus de vingt-deux membres dont un président et un vice-président, nommés par le gouvernement pour des mandats renouvelables de trois ans.

Les membres de la Commission nommés en remplacement de ceux dont les fonctions ont pris fin avant leur terme normal achèvent le mandat de ceux qu'ils remplacent.

Art. 4. Les membres de la Commission sont des personnes choisies en raison de leurs compétences en matière de droits de l'Homme ou, de façon plus générale, dans le domaine des questions de société.

Le gouvernement est représenté par un membre au sein de la Commission.

Chapitre 3 - Procédures relatives aux travaux de la Commission

- Art. 5. La Commission examine prioritairement les problèmes qui lui sont soumis par le gouvernement.
- **Art. 6**. La Commission élabore des avis et études qui sont communiqués au gouvernement et qui sont rendus publics.
- **Art. 7.** Tout avis doit être soutenu par la majorité absolue des membres. Les avis sont le produit d'une recherche pluraliste et établissent des positions dûment documentées et argumentées, rendant compte de la diversité des opinions et des échanges. Le cas échéant, un avis peut contenir en annexe une prise de position minoritaire à laquelle se rallient au moins trois des membres de la Commission.
- **Art. 8.** La Commission se réunit au moins six fois par an. Les réunions sont convoquées et dirigées par le président de la Commission ou, en son absence, par le vice-président. Les séances de la Commission ne sont pas publiques. La Commission ne peut délibérer que si douze membres au moins sont présents.
- **Art. 9.** Au moins une fois par an, la Commission adresse au gouvernement un rapport général sur ses activités. Ce rapport est rendu public.
- Art. 10. Le gouvernement assure un soutien administratif et logistique à la Commission.
- **Art. 11.** La Commission peut avoir recours à des experts auxquels elle confie des missions ponctuelles d'information et de consultation.
- **Art. 12.** Les membres de la Commission et les experts convoqués ont droit à une indemnité qui est fixée par le Conseil de gouvernement. Les frais de route pour les déplacements aux réunions sont remboursés aux membres et aux experts. La Commission peut acquérir des rapports, des livres, des revues ainsi que d'autres documents utiles à ses travaux. Les dépenses figurant au présent article sont imputées sur les crédits de fonctionnement destinés à la Commission.
- **Art. 13.** Toutes les autres modalités de fonctionnement de la Commission sont déterminées par un règlement d'ordre intérieur qui est soumis à l'approbation du gouvernement.
- **Art. 14.** Le Premier ministre, Ministre d'État, est chargé de l'exécution du présent règlement qui sera publié au Mémorial.

Luxembourg, le 26 mai 2000.

Les Membres du Gouvernement

Jean-Claude Juncker
Lydie Polfer
Fernand Boden
Marie-Josée Jacobs
Erna Hennicot-Schoepges
Michel Wolter
Luc Frieden
Anne Brasseur
Henri Grethen
Carlo Wagner
François Biltgen
Joseph Schaack
Eugène Berger

PRINCIPES DE PARIS

PRINCIPES CONCERNANT LE STATUT ET LE FONCTIONNEMENT DES INSTITUTIONS NATIONALES POUR LA PROTECTION ET LA PROMOTION DES DROITS DE L'HOMME

En octobre 1991, le Centre pour les droits de l'homme a organisé des rencontres internationales pour examiner et mettre à jour les informations sur les institutions nationales chargées des droits de l'homme. Ont participé à ce séminaire des représentants d'institutions nationales, d'Etats, de l'Organisation des Nations Unies et des institutions spécialisées, ainsi que d'organisations intergouvernementales et non gouvernementales.

Outre qu'ils ont échangé des vues sur les dispositions existantes, les participants à ces rencontres ont élaboré une série exhaustive de recommandations sur le rôle, la composition, le statut et les fonctions des institutions nationales chargées des droits de l'homme. Ces recommandations, qui ont été approuvées par la Commission des droits de l'homme en mars 1992, (résolution 1992/54) et par l'Assemblée générale (résolution A/RES/48/134 du 20 décembre 1993), sont résumées ci-après.

A. Compétences et attributions

- 1. Une institution nationale est investie de compétences de protection et de promotion des droits de l'homme.
- 2. Une institution nationale est dotée d'un mandat aussi étendu que possible, et clairement énoncé dans un texte constitutionnel ou législatif, déterminant sa composition et son champ de compétence.
- 3. Une institution nationale a, notamment, les attributions suivantes :
- a) Fournir à titre consultatif au gouvernement, au parlement et à tout autre organe compétent, soit à la demande des autorités concernées, soit en usant de sa faculté d'autosaisine, des avis, recommandations, propositions et rapports concernant toutes questions relatives à la protection et à la promotion des droits de l'homme. L'institution nationale peut décider de les rendre publics. Ces avis, recommandations, propositions et rapports ainsi que toute prérogative de l'institution nationale se rapportent aux domaines suivants :
- i) Toutes dispositions législatives et administratives, ainsi que celles relatives à l'organisation judiciaire destinées à préserver et étendre la protection des droits de l'homme. A cet égard, l'institution nationale examine la législation et les textes administratifs en vigueur, ainsi que les projets et propositions de lois, et fait les recommandations qu'elle estime appropriées en vue de s'assurer que ces textes soient respectueux des principes fondamentaux des droits de l'homme. Elle recommande, si nécessaire, l'adoption d'une nouvelle législation, l'adaptation de la législation en vigueur, et l'adoption ou la modification des mesures administratives;

- ii) Toute situation de violation des droits de l'homme dont elle déciderait de se saisir:
- iii) L'élaboration des rapports sur la situation nationale des droits de l'homme en général, ainsi que sur des questions plus spécifiques;
- iv) Attirer l'attention du gouvernement sur les situations de violations des droits de l'homme dans tout pays, lui proposer toutes initiatives tendant à y mettre fin et, le cas échéant, émettre un avis sur les positions et réactions du gouvernement.
- b) Promouvoir et veiller à l'harmonisation de la législation, des règlements et des pratiques nationaux avec les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, auxquels l'Etat est partie, et à leur mise en oeuvre effective;
- c) Encourager à la ratification desdits instruments ou à l'adhésion à ces textes et s'assurer de leur mise en oeuvre;
- d) Contribuer aux rapports que les Etats doivent présenter aux organes et comités des Nations Unies, ainsi qu'aux institutions régionales, en application de leurs obligations conventionnelles, et le cas échéant, émettre un avis à ce sujet, dans le respect de leur indépendance;
- e) Coopérer avec l'Organisation des Nations Unies et toute autre institution de la famille des Nations Unies, les institutions régionales et les institutions nationales d'autres pays, compétentes dans les domaines de la protection et de la promotion des droits de l'homme:
- f) Etre associée à l'élaboration de programmes concernant l'enseignement et la recherche sur les droits de l'homme et participer à leur mise en oeuvre dans les milieux scolaires, universitaires et professionnels;
- g) Faire connaître les droits de l'homme et la lutte contre toutes les formes de discrimination, notamment la discrimination raciale, en sensibilisant l'opinion publique notamment par l'information et l'enseignement, en faisant appel à tous organes de presse.

B. Composition et garanties d'indépendance et de pluralisme

- 1. La composition de l'institution nationale et la désignation de ses membres, par voie élective ou non, doivent être établies selon une procédure présentant toutes les garanties nécessaires pour assurer la représentation pluraliste des forces sociales (de la société civile) concernées par la protection et la promotion des droits de l'homme, notamment par des pouvoirs permettant d'établir une coopération effective avec, ou par la présence, de représentants :
- Des organisations non gouvernementales compétentes dans le domaine des droits de l'homme et de la lutte contre la discrimination raciale, des syndicats, des organisations socio-professionnelles intéressées, notamment de juristes, médecins, journalistes et personnalités scientifiques;

- Des courants de pensées philosophiques et religieux;
- D'universitaires et d'experts qualifiés;
- Du parlement;
- Des administrations (s'ils sont inclus, ces représentants ne participent aux délibérations qu'à titre consultatif).
- 2. L'institution nationale dispose d'une infrastructure adaptée au bon fonctionnement de ses activités, en particulier de crédits suffisants. Ces crédits devraient avoir notamment pour objet de lui permettre de se doter de personnel et de locaux propres, afin d'être autonome vis-à-vis de l'Etat et de n'être soumise qu'à un contrôle financier respectant son indépendance.
- 3. Pour la stabilité du mandat des membres de l'institution, sans laquelle il n'est pas de réelle indépendance, leur nomination est faite par un acte officiel précisant, pour une période déterminée, la durée du mandat. Il peut être renouvelable, sous réserve que demeure garanti le pluralisme de sa composition.

C. Modalités de fonctionnement

Dans le cadre de son fonctionnement. l'institution nationale doit :

- 1. Examiner librement toutes questions relevant de sa compétence, qu'elles soient soumises par le gouvernement ou décidées par autosaisine sur proposition de ses membres ou de tout requérant;
- 2. Entendre toute personne, obtenir toutes informations et tous documents nécessaires à l'appréciation de situations relevant de sa compétence;
- 3. S'adresser directement à l'opinion publique ou par l'intermédiaire de tous organes de presse, particulièrement pour rendre publics ses avis et recommandations;
- 4. Se réunir sur une base régulière et autant que de besoin en présence de tous ses membres régulièrement convoqués;
- 5. Constituer en son sein en tant que de besoin des groupes de travail et se doter de sections locales ou régionales pour l'aider à s'acquitter de ses fonctions;
- 6. Entretenir une concertation avec les autres organes juridictionnels ou non, chargés de la protection et de la promotion des droits de l'homme (notamment ombudsmen, médiateurs, ou d'autres organes similaires);
 - 7. Compte tenu du rôle fondamental que jouent les organisations non gouvernementales pour amplifier l'action des institutions nationales, développer des rapports avec les organisations non gouvernementales qui se consacrent à la

protection et la promotion des droits de l'homme, au développement économique et social, à la lutte contre le racisme, à la protection des groupes particulièrement vulnérables (notamment les enfants, les travailleurs migrants, les réfugiés, les handicapés physiques et mentaux) ou à des domaines spécialisés.

D. Principes complémentaires concernant le statut des commissions ayant des compétences à caractère quasi juridictionnel

Une institution nationale peut être habilitée à recevoir et examiner des plaintes et requêtes concernant des situations individuelles. Elle peut être saisie, par des particuliers, leurs représentants, des tierces parties, des organisations non gouvernementales, des associations et syndicats et toutes autres organisations représentatives. Dans ce cas, et sans préjudice des principes ci-dessus concernant les autres compétences des commissions, les fonctions qui leur sont confiées peuvent s'inspirer des principes suivants :

- 1. Rechercher un règlement amiable par la conciliation ou, dans les limites fixées par la loi, par des décisions contraignantes, ou, le cas échéant, en ayant recours en tant que de besoin à la confidentialité;
- 2. Informer l'auteur de la requête de ses droits, notamment des voies de recours qui lui sont ouvertes, et lui en faciliter l'accès;
- 3. Se saisir des plaintes ou requêtes ou les transmettre à toute autre autorité compétente dans les limites fixées par la loi;
- 4. Faire des recommandations aux autorités compétentes, notamment en proposant des adaptations ou réformes des lois, règlements et pratiques administratives, spécialement lorsqu'ils sont à l'origine des difficultés rencontrées par les auteurs des requêtes pour faire valoir leurs droits.