

A V I S

sur

le projet de loi portant réforme de l'administration pénitentiaire et

1) modification

- du Code pénal;
- du Code d'instruction criminelle;
- du Code de la sécurité sociale;
- de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich;
- de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie;
- de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
- de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "*centre hospitalier neuropsychiatrique*";
- de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;
- de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police;
- de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux;
- de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois, ainsi que

2) abrogation

- de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation; 2. création d'un service de défense sociale;
- de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale

Par dépêche du 29 août 2016, Monsieur le Ministre de la Justice a demandé l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé.

Comme ce dernier l'indique, le projet en question a pour objet de réformer l'administration pénitentiaire.

Une première réforme dans ce sens avait déjà été lancée en janvier 2012 avec le projet de loi n° 6382, sur lequel la Chambre s'était prononcée dans son avis n° A-2448 du 26 mars 2012.

Ledit projet visait principalement à *"pouvoir mieux préparer les futurs ex-détenus à mener une vie sans crime et (à) créer les structures légales et administratives nécessaires pour atteindre cet objectif"*, *"le but de la réforme (n'étant) pas d'inventer ou d'expérimenter de nouvelles théories, mais de faire en sorte que des principes bien établis et utilisés par tous les pays développés du monde soient correctement appliqués et mis en œuvre dans le système pénitentiaire au Luxembourg"*.

Pour atteindre les objectifs précités, le projet de loi prévoyait notamment:

- la création d'une administration pénitentiaire compétente pour tous les aspects du régime pénitentiaire (encadrement, droits et obligations, formation, santé et discipline des détenus, etc.), aspects qui, jusqu'ici, relèvent toujours des attributions du procureur général d'État;
- la conclusion d'un *"contrat volontaire d'intégration"* avec chaque détenu qui le souhaite, dans le but de *"maximiser ses chances d'une intégration dans la société"* après sa libération (*"responsabilisation du détenu"*).

Selon l'exposé des motifs accompagnant le texte sous avis, celui-ci remplace le projet de loi n° 6382 – qui a été retiré du rôle des affaires de la Chambre des députés le 15 octobre 2016 – tout en maintenant les principes de la réforme initiée en 2012. En effet, dans un souci de simplification et afin d'éviter de rendre les travaux législatifs "*inutilement compliqués*" du fait des "*nombreux amendements gouvernementaux*" qui auraient dû être apportés au projet initial, un nouveau texte est tout simplement proposé, surtout pour tenir compte "*des nombreux avis qui ont été rendus sur (le) projet de loi*".

Tout comme elle l'a fait dans son avis précité n° A-2448 du 26 mars 2012, la Chambre des fonctionnaires et employés publics se focalisera essentiellement dans la présente prise de position sur l'examen des dispositions du texte qui intéressent plus particulièrement ses ressortissants et donc la fonction publique, tout en présentant par ailleurs quelques remarques de nature formelle. Elle ne se prononcera dès lors pas sur les volets touchant à la procédure pénale.

Remarques préliminaires

Comme évoqué ci-avant, le texte sous avis a pour objet "*de remplacer le projet de loi n° 6382 (...) pour éviter de rendre les travaux inutilement compliqués en raison d'une illisibilité des textes*", notamment "*au vu des nombreux avis qui ont été rendus sur ce projet de loi et (des) nombreux amendements gouvernementaux qui en auraient découlés*".

Si cette façon de procéder présente effectivement l'avantage de la simplicité, la Chambre fait toutefois remarquer qu'elle ne permet pas de suivre toutes les modifications apportées au texte initialement proposé, alors surtout que l'exposé des motifs et le commentaire des articles accompagnant le nouveau projet restent muets quant à certaines adaptations. Ainsi, la Chambre se doit de constater que plusieurs dispositions qui étaient prévues par le projet de loi n° 6382 ne sont plus reprises par le texte sous avis, ni l'exposé des motifs ni le commentaire des articles annexés à ce dernier ne fournissant pourtant des précisions à ce sujet (voir par exemple les observations formulées ci-après concernant l'article 12).

Quant à la forme, la Chambre des fonctionnaires et employés publics signale que la fiche financière, devant obligatoirement accompagner – en vertu de l'article 79 de la loi modifiée du 8 juin 1999 portant sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'État – tout projet de loi dont l'application est susceptible de grever le budget de l'État, n'est pas annexée au dossier lui transmis, alors qu'elle l'est cependant à celui déposé à la Chambre des députés.

En outre, la Chambre regrette que le dossier lui soumis ne soit pas accompagné de projets de règlements grand-ducaux d'exécution, textes qui sont pourtant prévus en grand nombre dans le projet de loi. En effet, l'élaboration des règlements d'exécution ensemble avec leur fondement légal a l'avantage de faciliter l'analyse du dossier, dans la mesure où ces textes fournissent des précisions sur les dispositions légales et qu'ils permettent d'éviter des situations de vide juridique pouvant résulter de l'absence de mesures d'exécution nécessaires voire de l'oubli ou de la négligence de les prendre.

Finalement, la Chambre des fonctionnaires et employés publics constate que, à plusieurs endroits (au point 1 de l'intitulé et aux articles 20, 49 et 62), le projet sous avis soit renvoie aux dispositions de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police, soit propose d'apporter des modifications à cette loi. Le projet de loi n° 7045 portant réforme de la Police grand-ducale prévoit toutefois d'abroger et de remplacer celle-ci. Dans le cas où ledit projet serait voté avant le texte sous avis, il y aurait donc lieu d'adapter toutes les références prémentionnées en conséquence.

Examen du texte

Ad intitulé

La Chambre tient tout d'abord à signaler que l'intitulé ne fait pas référence à la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire, alors que l'article 65, point 3), prévoit pourtant d'abroger ce texte. Il faudra donc citer ce dernier au point 2 de l'intitulé de la future loi portant réforme de l'administration pénitentiaire.

Ensuite, concernant la mention – au point 1 de l'intitulé – de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police, la Chambre renvoie aux remarques préliminaires présentées ci-avant.

Ad article 10

L'article 10 prévoit que chaque centre pénitentiaire est placé sous l'autorité d'un directeur qui est assisté par un directeur adjoint, tout en fournissant par ailleurs des précisions sur la législation applicable à ces deux fonctions.

D'un point de vue formel, la Chambre fait remarquer qu'au paragraphe (2), il y a lieu de supprimer le mot superflu "*chacun*" figurant entre les termes "*assisté*" et "*d'un directeur adjoint*".

Le paragraphe (3) prévoit que "*les dispositions de l'article 12, paragraphe 1^{er}, alinéa 7, points 8^o et 11^o, et de l'article 17 de la loi modifiée du 9 décembre 2005 déterminant les conditions et modalités de nomination de certains fonctionnaires occupant des fonctions dirigeantes dans les administrations et services de l'État sont également applicables aux fonctions de directeur et de directeur adjoint d'un centre pénitentiaire*". Selon le commentaire des articles, "*il a paru indiqué de préciser cela au projet de loi sous examen, alors qu'il s'agit en réalité également de fonctions dirigeantes au sens de cette loi*".

Tout en ne s'opposant pas à l'insertion de cette précision dans la future loi, la Chambre est d'avis que celle-ci est pourtant inutile, alors qu'en application de l'article 1^{er} de la loi précitée, il y a lieu d'entendre par "*fonctions dirigeantes dans les administrations et services de l'État*" notamment toutes les fonctions de directeur et de directeur adjoint et que les centres pénitentiaires tombent bien sous le champ de ces "*administrations et services de l'État*".

Ensuite, la Chambre des fonctionnaires et employés publics signale que le renvoi aux "*dispositions de l'article 12, paragraphe 1^{er}, alinéa 7, points 8^o et 11^o, et de l'article 17 de la loi modifiée du 9 décembre 2005*" sur les fonctions dirigeantes est erroné. En effet, cette loi ne comporte que cinq articles.

La Chambre croit comprendre que les auteurs du texte sous avis ont voulu viser les dispositions des articles 12 et 17 de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État, même si le commentaire des articles est muet à ce sujet. Lesdites dispositions prévoient en effet respectivement le classement et les avancements en grade pour les différentes fonctions dirigeantes ainsi que les majorations d'échelon pour ces fonctions.

L'article 10, paragraphe (3), de la future loi est donc à modifier dans ce sens.

Par ailleurs, il y a lieu de supprimer le mot superflu "également" à l'avant-dernière ligne du même paragraphe.

Ad article 11

La Chambre suggère d'adapter l'article 11, paragraphe (1), de la façon suivante:

*"(1) Le cadre du personnel **de l'administration pénitentiaire** comprend un directeur et un directeur adjoint ~~de l'administration pénitentiaire~~, trois directeurs et trois directeurs adjoints des centres pénitentiaires et des fonctionnaires des différentes catégories de traitement telles que prévues par la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État."*

Concernant le paragraphe (2), la Chambre constate que celui-ci prévoit que le cadre du personnel peut, entre autres, être complété par "des salariés de l'État". Dans le cas où ces salariés seraient amenés à exécuter des tâches de nature technique ou artisanale, elle demande qu'ils soient impérativement engagés sous le statut du fonctionnaire de l'État.

Ad article 12

Aux termes du commentaire de l'article 12, ce dernier "reprend la substance de l'article 18 du projet de loi n° 6382 et s'inspire de l'article 14 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire tout en tenant compte de cer-

tains aspects techniques de la réforme générale du statut de la fonction publique".

L'article 14 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire dispose notamment que "*durant leur période d'affectation les fonctionnaires de la carrière supérieure assumant la direction d'un établissement pénitentiaire et les fonctionnaires de la même carrière qui leur sont adjoints bénéficient d'une prime spéciale non pensionnable de respectivement soixante-cinq et quarante points indiciaires*" et que "*le personnel affecté au service d'un établissement pénitentiaire bénéficie d'une prime de risque non pensionnable de vingt points indiciaires*".

L'article 18 du projet de loi n° 6382 avait repris ce texte en l'adaptant à la terminologie des réformes dans la fonction publique et en prévoyant ainsi que "*durant leur période d'affectation, les fonctionnaires de la catégorie A, groupe de traitement A1, du barème de l'administration générale assumant la direction d'un établissement pénitentiaire et leurs adjoints bénéficient d'une prime spéciale non pensionnable de respectivement soixante-cinq et quarante points indiciaires*" et que "*le personnel affecté au service d'un établissement pénitentiaire bénéficie d'une prime de risque non pensionnable de vingt points indiciaires*".

Or, la Chambre des fonctionnaires et employés publics se doit de constater que l'article 12 du projet de loi sous avis se limite à énoncer désormais que "*les agents de l'État nommés, affectés, détachés ou placés à l'administration pénitentiaire bénéficient d'une prime de risque non pensionnable de vingt points indiciaires*". Il omet donc de reprendre la disposition actuellement en vigueur prévoyant une prime spéciale pour les directeurs et directeurs adjoints d'un établissement pénitentiaire, ce que la Chambre ne saurait accepter, d'autant plus que le commentaire précité ne souffle mot à ce sujet.

Ad article 15

L'article 15, paragraphe (2), prévoit que le Centre des technologies de l'information de l'État "*place plusieurs agents auprès de l'administration pénitentiaire*" afin d'y assurer le fonctionnement des installations informatiques.

La Chambre propose d'utiliser le verbe "*détacher*" au lieu de celui de "*placer*", même si l'article 9, paragraphe (3), de la loi modifiée du 20 avril 2009 portant création du Centre des technologies de l'information de l'État prévoit également que "*les agents du centre peuvent être placés auprès d'un département ministériel ou d'une administration de l'État*".

En effet, selon le commentaire de l'article 15, les agents en question sont "*détachés*" auprès de l'administration pénitentiaire en application de l'article 7, paragraphe 2, de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État. Dans un souci de clarté, il y a donc lieu d'utiliser le terme "*détacher*" également dans le texte de la future loi.

Ad article 16

L'article 16 prévoit l'institution, auprès de la direction de l'administration pénitentiaire, d'un conseil à la formation qui aura pour mission d'accompagner la formation du personnel pénitentiaire.

Selon le commentaire des articles, la formation du personnel – qui "*sera dorénavant une thématique autrement plus complexe et sujette à des adaptations continues*" – constitue un des piliers principaux de la réforme et, dans ce cadre, "*il est envisagé de faire bénéficier surtout les gardiens, actuellement dénommés 'agents pénitentiaires', d'une formation plus poussée*".

Au vu de ces considérations, la Chambre estime que – même si un représentant du personnel est déjà prévu au conseil en question – un membre supplémentaire représentant les seuls agents pénitentiaires devrait également y siéger.

Ad article 18

La Chambre fait remarquer que la loi du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire – citée à l'article 18, paragraphe (2) – a été modifiée par une loi du 23 juillet 2016. Il faudra donc ajouter l'adjectif "*modifiée*" avant la date.

Ad article 20

L'article 20 dispose que les transfèrements de détenus entre un établissement pénitentiaire et un hôpital se font "*conformément à l'article 39 de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police*".

La Chambre des fonctionnaires et employés publics renvoie à ce sujet aux remarques préliminaires présentées ci-avant.

Ad article 21

L'article 21 prévoit, entre autres, l'introduction du "*plan volontaire d'insertion*", mesure qui n'existe pas dans le cadre de la législation actuellement en vigueur.

Selon le paragraphe (2), ledit plan, qui est obligatoirement proposé à chaque condamné par l'administration pénitentiaire, a pour objet "*de déterminer les mesures à prendre pendant la détention afin de favoriser son insertion*". Les paragraphes (3) à (5) fixent les modalités et le contenu du plan volontaire d'insertion.

La Chambre approuve ces nouvelles dispositions, étant donné qu'elles ont pour but de promouvoir et de faciliter la réinsertion sociale des détenus, tout en adoptant une approche d'encadrement (suivi psychosocial et socio-éducatif), de protection (suivi médical et psychologique) et d'engagement (travail, programmes d'enseignement et de formation) de ces derniers.

Ad article 33

Au paragraphe (2), le texte figurant sous le point 6 est à compléter comme suit:

"le fait de se rendre complice ou co-auteur d'une ou de plusieurs des fautes visées au présent paragraphe".

Ad article 34

L'article 34 confie aux directeurs des centres pénitentiaires les pouvoirs de mener la procédure disciplinaire et de prononcer des sanctions disciplinaires à l'encontre d'un détenu.

La Chambre se demande s'il ne serait pas utile d'instituer un comité ou un conseil ayant pour mission d'assister les directeurs des centres pénitentiaires dans le cadre de la procédure et de la prise de décision en matière disciplinaire.

En effet, la création d'un tel organe permettrait d'éviter que la responsabilité relative aux mesures disciplinaires ne pèse sur une seule personne.

De plus, il revient à la Chambre que le fait que le pouvoir de sanction soit, sous le régime actuellement en vigueur, conféré au seul directeur conduit, dans la pratique, souvent au prononcé de sanctions n'ayant aucun impact sur la vie carcérale des détenus, ce qui a pour résultat que ces derniers ne montrent plus de respect à l'égard de la direction de l'établissement pénitentiaire. L'institution d'un comité ou conseil de discipline prononçant des sanctions adaptées à la vie carcérale des détenus pourrait permettre de donner plus de poids à ces sanctions et servir ainsi à empêcher de telles situations de non-respect.

Ad article 35

En application de l'article 35, "*tout dommage causé intentionnellement ou par négligence par un détenu peut être réparé, partiellement ou intégralement, à ses frais, sans préjudice des sanctions disciplinaires éventuelles*".

Si la Chambre des fonctionnaires et employés publics peut comprendre que la décision de faire contribuer un détenu à la réparation d'un dommage qu'il a causé "*trouve son fondement plutôt dans une approche pédagogique*", elle se demande néanmoins pourquoi elle résulte d'un libre choix du directeur du centre pénitentiaire.

En effet, conformément au droit commun de la responsabilité civile, l'auteur d'un dommage est obligé de le réparer.

Ad articles 45 et 46

Les articles 45 et 46 prévoient les circonstances et les conditions sous lesquelles le personnel pénitentiaire pourra faire usage de différents moyens de contrainte physiques et matériels à l'encontre de détenus.

Concernant les moyens de contrainte matériels, la Chambre constate que l'article 46, paragraphe (3), mentionne la possibilité d'utiliser des menottes, des entraves ou tout autre moyen de contention, des matraques, des bâtons de défense et des armes à feu à munition pénétrante.

Aux termes du commentaire de l'article en question, l'usage de ces moyens *"doit être évité dans la mesure du possible et (...) il convient d'avoir recours aux moyens de contrainte physiques, des techniques de défense et d'immobilisation, etc., moins dangereux que les moyens de contrainte matériels, si nécessaire et aussi longtemps qu'ils peuvent contribuer à éviter l'usage de (ces derniers) moyens"*.

Selon les informations à la disposition de la Chambre, la nécessité de recourir à des moyens matériels devient pourtant de plus en plus fréquente et inévitable dans la pratique. Elle se demande dès lors s'il ne serait pas utile de prévoir d'autres moyens de contrainte, moins violents, comme le gel au poivre. Un tel moyen – pour lequel les conditions et modalités de recours devraient évidemment être précisées – aurait en effet pour avantage, d'une part, de pouvoir éviter l'usage systématique de la force physique ou d'armes à l'encontre de détenus récalcitrants, par exemple pour rétablir l'ordre en cas d'émeute dans un centre pénitentiaire, et, d'autre part, de garantir et d'accroître également la sécurité des agents pénitentiaires dans une telle situation.

Ad article 47

Aux paragraphes (2), (3) et (4) de l'article 47, il y a à chaque fois lieu d'écrire *"moyens de contrainte matériels visés à l'article 46 (~~2~~, paragraphe (3), points (b) et (c))"*.

Ad article 48

L'article 48 détermine le périmètre dans lequel les agents pénitentiaires peuvent exercer leurs missions.

La deuxième phrase du paragraphe (1) dispose ainsi que, "*pour le centre pénitentiaire de Givenich, cette compétence s'étend sur l'ensemble des terrains cadastraux y affectés*".

Il revient à la Chambre des fonctionnaires et employés publics que les agents du centre pénitentiaire en question pourront toutefois être amenés à exécuter des missions d'extraction ou de transport de détenus en dehors des "*terrains cadastraux*" susvisés. La future loi devra par conséquent fournir des précisions sur les pouvoirs des agents dans un tel cas.

Ad article 49

L'article 49, paragraphe (1), dispose que, "*lorsque la gravité ou l'ampleur d'un incident survenu ou redouté à l'intérieur du périmètre d'un centre pénitentiaire ne permet pas d'assurer le rétablissement ou le maintien de l'ordre et de la sécurité par les moyens propres du centre pénitentiaire, son directeur fait appel à la police dans les conditions du titre V de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police, en informant le directeur de l'administration pénitentiaire*".

La Chambre renvoie aux remarques préliminaires formulées ci-dessus.

Ad article 54

À l'article 54, point 2), il y a lieu de citer correctement l'extrait de l'article 269 du Code pénal, à savoir: "*les membres du personnel effectuant le service de garde et les chefs **d'atelier** des établissements pénitentiaires*".

Ad article 60

L'article 60 prévoit d'insérer un nouvel article 2-1 dans la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dé-

nommé "*centre hospitalier neuropsychiatrique*" afin d'y inscrire les modalités de fonctionnement de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire qui sera implantée sur le site du centre pénitentiaire de Luxembourg.

Le paragraphe (4) de cette nouvelle disposition devra être complété in fine de la façon suivante:

"(...) sans préjudice d'un recours à la Police, conformément à l'article 49 (1) et (2) de la loi du jj/mm/aaaa portant réforme de l'administration pénitentiaire, lorsque la gravité ou l'ampleur de l'incident le justifie".

Ad article 62

L'article 62 propose d'apporter certaines modifications à la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police.

La Chambre renvoie à ce sujet aux remarques préliminaires ainsi qu'aux observations présentées ci-avant quant à l'article 48.

Ad article 65

L'article 65 prévoit l'abrogation de trois lois qui sont actuellement en vigueur.

Concernant la loi citée au point 1), la Chambre fait remarquer qu'elle a déjà fait l'objet de modifications depuis son entrée en vigueur. Il faudra donc ajouter l'adjectif "*modifiée*" avant la date.

Concernant le point 3), la Chambre renvoie aux observations formulées ci-dessus quant à l'intitulé du texte sous avis.

Ad article 66

L'article 66 reprend en substance les dispositions qui étaient prévues à l'article 52 du projet de loi n° 6382.

Il pose ainsi en son paragraphe (1) le principe de la reprise "*en la même qualité par la nouvelle administration pénitentiaire*" du per-

sonnel actuellement en service à cette administration au sens de la loi afférente du 27 juillet 1997.

Tout comme le paragraphe (3) de l'article 52 du projet de loi n° 6382, le paragraphe (2) de l'article 66 du texte sous avis exclut toutefois de cette mesure "*les infirmiers fonctionnaires de l'État et les infirmiers employés de l'État affectés au centre pénitentiaire de Luxembourg*", ces agents devant en effet être repris soit par la Direction de la Santé soit par le centre socio-éducatif de l'État (cette dernière possibilité n'ayant pourtant pas été prévue par l'article 52).

Il revient à la Chambre des fonctionnaires et employés publics que l'ensemble du personnel médical et paramédical qui était affecté au centre pénitentiaire de Luxembourg a été repris par la Direction de la Santé au 1^{er} février 2017, mais que la situation d'un agent paramédical actuellement affecté au centre socio-éducatif de l'État reste encore à régler.

Il y a partant lieu d'adapter en conséquence la disposition dérogatoire en question.

À ce sujet, la Chambre tient par ailleurs à réitérer sa demande – qu'elle avait déjà formulée dans son avis n° A-2448 du 26 mars 2012 sur le projet de loi précité – de garantir en tout cas le maintien des droits acquis du personnel médical et paramédical repris par la Direction de la Santé (ou par le centre socio-éducatif de l'État).

* * *

Ce n'est que sous la réserve de toutes les observations qui précèdent que la Chambre des fonctionnaires et employés publics peut marquer son accord avec le projet de loi lui soumis pour avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 8 mars 2017.

Le Directeur,

G. MULLER

Le Président,

R. WOLFF