

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Arrêt n° 387/22 Ch.c.C.
du 21 avril 2022.**
(Not.: 8082/21/CD)

La chambre du conseil de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg a rendu le vingt-et-un avril deux mille vingt-deux l'**arrêt** qui suit:

Vu les pièces de la procédure instruite à charge de:

PERSONNE1.), né le DATE1.) à ADRESSE1.), demeurant à ADRESSE2.).

Vu l'ordonnance n°1124/21 rendue le 16 juin 2021 par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg ;

Vu l'appel relevé de cette ordonnance le 21 juin 2021 par déclaration du procureur d'Etat de Luxembourg au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg ;

Vu les informations du 28 décembre 2021 adressées par lettres recommandées à la poste à PERSONNE1.) et à son conseil pour la séance du jeudi, 24 mars 2022 ;

Entendu en cette séance :

Monsieur le premier avocat général MAGISTRAT1.), assumant les fonctions de Ministère public, en ses moyens d'appel;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

LA CHAMBRE DU CONSEIL DE LA COUR D'APPEL :

Par déclaration du 21 juin 2021 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, le procureur d'Etat de Luxembourg a régulièrement relevé appel de l'ordonnance n°1124/21, rendue le 16 juin 2021 par la chambre du conseil du susdit tribunal, qui a déclaré qu'il n'y a pas lieu de poursuivre PERSONNE1.) du chef des faits qualifiés d'infraction à l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration pour lesquels il a été inculpé par le juge d'instruction suite au réquisitoire du procureur d'Etat du 2 mars 2021.

L'ordonnance entreprise est jointe au présent arrêt.

Le représentant du Parquet général requiert, par réformation de l'ordonnance déférée, le renvoi de l'inculpé du chef d'infraction à l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et

l'immigration devant une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Ledit article 142 vise tout étranger qui, éloigné ou expulsé, est rentré au pays malgré une interdiction d'entrée sur le territoire.

En l'occurrence, le Ministère public reproche à PERSONNE1.), ressortissant nigérian ayant fait l'objet d'un arrêté ministériel du 15 octobre 2020 portant interdiction d'entrée sur le territoire national pour une durée de trois ans, d'être rentré au pays.

Les juges de première instance ont justifié leur décision par la considération que le départ volontaire de l'inculpé vers la France ne saurait être assimilé à un éloignement.

L'éloignement d'un ressortissant étranger est la conséquence d'une décision de refus de séjour ou d'une décision imposant un retour dans son pays d'origine ou dans un pays de transit. Celui-ci peut être volontaire ou forcé.

Le recours à la force ou à des moyens publics n'est donc pas un élément constitutif de la mesure d'éloignement ou d'expulsion prise à l'encontre de l'étranger en séjour irrégulier.

Dès lors, un étranger, comme en l'occurrence l'inculpé, qui, à la suite de la notification d'une décision ministérielle déclarant son séjour irrégulier et comportant une obligation de quitter le territoire, quitte volontairement le territoire national, est à considérer comme « éloigné ».

Eu égard aux dispositions de l'arrêté ministériel du 15 octobre 2020, au fait que PERSONNE1.) a volontairement quitté le territoire luxembourgeois à cette date, aux constatations des agents de police et aux aveux de l'inculpé, il y a lieu de retenir que l'instruction menée en cause a dégagé des charges suffisantes de culpabilité à l'égard de l'inculpé, de sorte qu'il y a lieu d'ordonner, par réformation de l'ordonnance déférée, son renvoi devant une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour répondre de l'infraction à l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

PAR CES MOTIFS :

déclare l'appel recevable,

le dit fondé,

réformant :

renvoie PERSONNE1.) devant une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour :

« comme auteur, ayant commis l'infraction,

le 1^{er} mars 2021, vers 16.00 heures, à ADRESSE3.), à la ADRESSE4.) en direction ADRESSE5.), à l'arrêt de bus de la ligne 321 « Villerupt », sans préjudice quant aux indications de temps et de lieux plus exactes,

en infraction à l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration,

en tant qu'étranger éloigné, être rentré au pays malgré une interdiction d'entrée sur le territoire,

en l'espèce, comme ressortissant nigérian ayant fait l'objet d'un arrêté ministériel du 15 octobre 2020, lui notifié le même jour, déclarant son séjour comme irrégulier, lui ordonnant de quitter le territoire sans délai et prononçant une interdiction d'entrée sur le territoire pour une durée de trois ans, être rentré au pays notamment le 1^{er} mars 2021 ».

réserve les frais.

Ainsi fait et jugé par la chambre du conseil de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg à Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du St. Esprit, où étaient présents:

MAGISTRAT2.), président de chambre,
MAGISTRAT3.), premier conseiller,
MAGISTRAT4.), conseiller,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier assumé GREFFIER1.).

**Audience de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg
du 16 juin 2021, où étaient présents:**

**MAGISTRAT5.), vice-président
MAGISTRAT6.) et MAGISTRAT7.), premiers juges
GREFFIER2.), greffier**

Vu le réquisitoire du Ministère public ainsi que les pièces de l'instruction.

Vu l'information adressée par lettres recommandées à la poste à l'inculpé et à son avocat conformément à l'article 127(6) du Code de procédure pénale.

Aucun mémoire n'a été déposé par le biais des différents services du greffe du Tribunal d'arrondissement de ce siège au greffe de la chambre du conseil en application de l'article 127(7) du Code de procédure pénale.

La chambre du conseil a examiné le dossier en date du 10 juin 2021 et, après avoir délibéré conformément à la loi, a rendu l'

ORDONNANCE

qui suit:

Par réquisitoire du 26 mars 2021, le procureur d'Etat demande le renvoi de l'inculpé PERSONNE1.) devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de ce siège pour y répondre du chef d'infraction à l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration (ci-après « la loi modifiée du 29 août 2008 »).

L'article 128 du Code de procédure pénale dispose sub (1) que si la chambre du conseil estime que les faits ne constituent ni crime, ni délit, ni contravention, ou si l'auteur est resté inconnu, ou s'il n'existe pas de charges suffisantes contre l'inculpé ou la personne contre laquelle l'instruction est ouverte, mais qui n'a pas été inculpée par le juge d'instruction conformément à l'article 81, paragraphe 7, elle déclare, par une ordonnance, qu'il n'y a pas lieu à suivre.

L'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 dispose qu'« *est puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 251 à 3.000 euros ou d'une de ces peines seulement, tout étranger qui éloigné ou expulsé, est rentré au pays malgré une interdiction d'entrée sur le territoire* ».

La chambre du conseil constate que la prédite loi modifiée du 29 août 2008 ne fournit pas de définition de la notion d'« *éloignement* », de sorte qu'il y a lieu de se référer à celle fournie par la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dont l'objectif est notamment d'établir des règles communes applicables au retour, à l'éloignement et aux interdictions d'entrée.

Ladite directive définit la notion d'« *éloignement* » comme étant « *l'exécution de l'obligation de retour, à savoir le transfert physique hors de l'Etat membre* ».

Selon le « Manuel sur le retour »¹ relatif à la Directive 2008/115/CE précitée, « (...) l'éloignement ne peut se faire vers une destination indéterminée mais uniquement vers un pays de retour défini. Les personnes visées par une décision de retour doivent être informées à l'avance de la destination de l'opération d'éloignement afin qu'elles puissent exprimer d'éventuels motifs pour lesquels l'éloignement vers la destination proposée serait contraire au principe de non-refoulement et qu'elles soient en mesure d'exercer leur droit de recours »².

En l'espèce, il ne ressort pas du récépissé signé par PERSONNE1.) certifiant la notification de l'arrêté ministériel du 15 octobre 2020 à sa personne, qu'il aurait fait l'objet d'un éloignement vers un autre pays, la case expressément prévue à cet effet n'ayant pas été cochée, ou qu'il aurait été informé du pays vers lequel il sera éloigné. Il résulte uniquement des déclarations de PERSONNE1.), consignées dans le procès-verbal de première comparution devant le juge d'instruction du 2 mars 2021, qu'il a volontairement quitté le pays (« oui, j'ai directement quitté le pays du Grand-Duché et je suis retourné en France »).

Selon une jurisprudence constante de la chambre de conseil de la Cour d'appel, « l'éloignement d'un ressortissant étranger est la conséquence d'une décision de refus de séjour ou d'une décision imposant un retour dans son pays d'origine ou dans un pays de transit. Celui-ci peut être volontaire ou forcé.

Le recours à la force ou à des moyens publics n'est donc pas un élément constitutif de la mesure d'éloignement ou d'expulsion prise à l'encontre de l'étranger en séjour irrégulier.

Dès lors, un étranger, comme en l'occurrence l'inculpé, qui, à la suite de la notification d'une décision ministérielle déclarant son séjour irrégulier et comportant une obligation de quitter le territoire, quitte volontairement le territoire national, est à considérer comme « éloigné ». (Arrêts n° 80/21 Ch.c.C., du 2 février 2021. n° 181/21 Ch.c.C. du 9 mars 2021, n° 182/21 Ch.c.C. du 9 mars 2021).

Or, il ressort du prédit « Manuel sur le retour » qu'une différence est faite entre les termes de *départ volontaire* et d'*éloignement* et que « le retour est une notion très vaste qui couvre le processus de retour (volontaire ou forcé) vers un pays tiers conformément à une obligation de retour. L'éloignement est une notion plus étroite. Il signifie l'exécution de l'obligation de retour, à savoir le transfert physique hors de l'Etat membre ».³

Ledit document précise encore que l'éloignement n'interviendra qu'en cas de manquement à l'obligation de procéder au retour dans le délai accordé pour l'exécution du départ volontaire⁴ et que « (...) le déplacement depuis le territoire national d'un Etat membre vers le territoire d'un autre Etat membre... ne peut être considéré comme un départ volontaire. La définition du départ volontaire implique toujours un départ vers un pays tiers »⁵.

La chambre du conseil en conclut partant que le départ volontaire vers un Etat membre ne saurait être assimilé à un éloignement.

En l'espèce, PERSONNE1.), qui a présenté une attestation de demande d'asile délivrée par les autorités françaises, s'est déplacé du Grand-Duché de Luxembourg vers la France, de sorte qu'on ne saurait qualifier son déplacement vers la France de départ volontaire au sens de la Directive 2008/115/CE précitée. Etant donné que PERSONNE1.) a quitté le Grand-Duché de Luxembourg volontairement vers un autre Etat membre avant de retourner au

¹ Annexe de la Recommandation (UE) 2017/2338 de la Commission du 16 novembre 2017 établissant un « manuel sur le retour » commun devant être utilisé par les autorités compétentes des Etats membres lorsqu'elles exécutent des tâches liées au retour.

² Manuel sur le retour, p.11.

³ Manuel sur le retour, p.45.

⁴ Manuel sur le retour, p.11.

⁵ Manuel sur le retour, p.13.

Luxembourg, ce dernier ne saurait ainsi, au vu des développements qui précèdent, être considéré comme ayant fait l'objet d'une mesure d'éloignement par les autorités luxembourgeoises.

Bien que le prévenu ait pu faire une entrée au Grand-Duché de Luxembourg en violation de l'arrêté ministériel du 15 octobre 2020 portant interdiction d'entrée sur le territoire luxembourgeois, il n'est cependant pas à considérer comme « *étranger éloigné* » au sens de l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008.

Il découle de l'ensemble des considérations qui précèdent que les conditions d'applications de l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 ne sont pas remplies en l'espèce, de sorte que la chambre du conseil conclut à un non-lieu à poursuite en faveur de PERSONNE1.).

Par ces motifs :

la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg,

déclare qu'il n'y a pas lieu de poursuivre PERSONNE1.) du chef des faits qualifiés d'infraction à l'article 142 de la loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration pour lesquels il a été inculpé par le juge d'instruction suite au réquisitoire du procureur d'Etat du 2 mars 2021,

laisse les frais de la poursuite pénale à charge de l'Etat.

Ainsi fait et prononcé au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête.

Cette ordonnance est susceptible d'appel.

L'appel est à interjeter dans le délai prévu à l'article 133 du Code de procédure pénale et il doit être formé par l'inculpé ou son avocat dans les **5 jours de la notification de la présente ordonnance**, auprès du greffe du tribunal dont relève la chambre du conseil. Sans préjudice des procédures prévues à l'article 133 du Code de procédure pénale, l'appel peut également être formé, conformément à l'article 6 modifié de la loi du 20 juin 2020 portant adaptation temporaire de certaines modalités procédurales en matière pénale, par une déclaration d'appel qui est à faire parvenir au guichet du greffe du tribunal dont relève la chambre du conseil, par courrier électronique.