

N° 7152⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2017-2018

PROJET DE LOI

portant

- 1° transposition de la directive 2014/41/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale ;**
- 2° modification du Code de procédure pénale ;**
- 3° modification de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale**

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(26.6.2018)

Par dépêche du 16 mai 2018, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État une série de trente-sept amendements, adoptés par la Commission juridique de la Chambre des députés. Ces amendements étaient accompagnés d'un commentaire pour chacun des amendements ainsi que d'un texte coordonné du projet de loi sous avis reprenant les amendements parlementaires proposés, y figurant en caractères gras et soulignés, et les propositions de texte du Conseil d'État soulevées dans son avis du 15 décembre 2017 que la commission a faites siennes, et y figurant en caractères soulignés.

*

EXAMEN DES AMENDEMENTS*Amendements 1 à 8*

Les amendements sous revue n'appellent pas d'observation, et le Conseil d'État peut lever les différentes oppositions formelles faites dans le cadre de son prédit avis du 15 décembre 2017.

Amendement 9

Au nouvel article 15, paragraphe 1^{er}, à la phrase introductive, la transformation de la cause de refus, initialement conçue comme une cause obligatoire, en une cause facultative, correspond à la directive¹ à transposer, et le Conseil d'État peut ainsi lever son opposition formelle y afférente.

Il en va de même de la suppression du paragraphe 1^{er}, point 1, ainsi que de l'opposition formelle concernant ce point.

L'amendement sous revue propose encore une réponse aux développements faits par le Conseil d'État dans le cadre de son analyse de l'article 35 du projet de loi sous avis et tenant au fait que la liste des infractions prévues à la directive va au-delà de celle prévue par les articles 48-17, 66-2 et 66-3 du Code de procédure pénale. Cette réponse consiste en un remplacement, non seulement dans la loi de transposition en projet, mais également dans les dispositions citées du Code de procédure pénale, du renvoi à des infractions particulières par un renvoi à un seuil d'infraction permettant, dès qu'il est atteint, le recours tant à une décision d'enquête européenne qu'aux mesures prévues auxdits articles.

¹ Directive 2014/41/UE du Parlement européen et du Conseil de 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale ;

Le Conseil d'État rappelle que, pour ce qui est de l'article 48-17 du Code de procédure pénale, qui a été introduit par la loi du 3 décembre 2009 portant 1) réglementation de quelques méthodes particulières de recherche 2) modification de certaines dispositions du Code pénal et du Code d'instruction criminelle², le projet initial prévoyait déjà un système basé sur un seuil de peine³. Dans le cadre d'amendements proposés par la Commission juridique de la Chambre des députés, ce seuil a été remplacé par une liste d'infractions, au motif que « le recours à une infiltration policière doit rester une mesure exceptionnelle », impliquant que « les cas dans lesquels une infiltration peut être ordonnée doivent être clairement délimités ».⁴ Cet amendement répondait par ailleurs à des critiques formulées dans l'avis du Conseil d'État du 22 mai 2007⁵.

Les articles 66-2 et 66-3 du Code de procédure pénale, quant à eux, ont été introduits par la loi du 27 octobre 2010 portant 1. approbation de la Convention du 29 mai 2000 relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne 2. approbation du Protocole du 16 octobre 2001 à la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne 3. modification de certaines dispositions du Code d'instruction criminelle et de la loi du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale⁶. Ces dispositions avaient déjà repris, dans le projet initial, la liste adoptée par la Commission juridique de la Chambre des députés dans le cadre de l'article 48-17 du Code de procédure pénale.⁷ Le Conseil d'État rappelle ses considérations faites dans le cadre de son avis du 15 décembre 2017 en relation avec l'article 35 du projet sous examen et ayant trait au choix d'une telle liste d'infractions.

Le retour à un seuil de peine correspond à la directive à transposer. L'adaptation des dispositions de droit national met au diapason les possibilités offertes aux autorités judiciaires luxembourgeoises dans des affaires purement nationales avec celles qui sont à leur disposition dans le cadre de l'entraide pénale internationale, évitant ainsi un traitement différent des dossiers selon leur origine nationale ou européenne.

Le Conseil d'État peut dès lors lever l'opposition formelle qu'il avait formulée.

Amendements 10 à 20

Les amendements sous revue n'appellent pas d'observation et le Conseil d'État peut lever les différentes oppositions formelles faites dans le cadre de son prédit avis du 15 décembre 2017.

Amendement 21

L'amendement 21 est le premier d'une série d'amendements qui visent à compléter le projet de loi sous avis sur un certain nombre de points, au sujet desquels le Conseil d'État a été d'avis que le projet de loi portant transposition de la directive était incomplet. Il a plus particulièrement trait à l'insertion, au sein du chapitre IV du projet sous avis, d'une nouvelle section 3, consacrée à l'audition par vidéoconférence, par un autre moyen de transmission audiovisuelle ou par téléconférence.

Le Conseil d'État n'a pas d'observation à formuler pour ce qui est de l'introduction de la nouvelle section et peut par conséquent lever son opposition formelle visée au commentaire de l'amendement. Il doit toutefois attirer l'attention des auteurs du projet sur la suite de son avis pour ce qui est des différentes mesures introduites dans la nouvelle section. Il note par ailleurs que, afin d'assurer la cohérence entre les mesures auxquelles les autorités judiciaires luxembourgeoises peuvent recourir dans le cadre d'une décision d'enquête européenne et celles qui sont à leur disposition dans des dossiers nationaux, le Code de procédure pénale est complété par des dispositions analogues à celles visant la transposition de la directive.

Amendement 22

L'amendement 22 insère un article 34 nouveau au projet de loi qui est consacré à la transposition de l'article 24 de la directive qui a trait, précisément, à l'audition par vidéoconférence ou par tout autre

2 Mém. A 2009, no. 236 du 14 décembre 2009, doc. parl. 5588 ;

3 Doc. parl. 5588, projet initialement déposé, pp. 3 et 8 ;

4 Doc. parl. 5588-1, amendements de la Commission juridique de la Chambre des députés, p. 3 ;

5 Doc. parl. 5588-3, 1^{er} avis complémentaire du Conseil d'État, p. 2 ;

6 Mém. A 2010, no. 194 du 3 novembre 2010, doc. parl. 6017 ;

7 Doc. parl. 6017, projet initialement déposé, commentaire des articles, p. 19 ;

moyen de transmission audiovisuelle d'une personne, que ce soit en qualité de témoin, de suspect ou de personne poursuivie. La disposition sous avis s'inspire largement des six premiers paragraphes de l'article 24 de la directive, et n'omet que le paragraphe 7, consacré aux sanctions que devra prévoir le droit national en cas de refus de témoigner ou de faux témoignage.

En reprenant textuellement la directive, l'amendement sous avis n'opère cependant pas de distinction entre la situation dans laquelle le Luxembourg est l'État d'exécution de la demande d'enquête européenne et celle dans laquelle il est l'État d'émission de la demande. Or, notamment pour les dispositions qui imposent à l'État des obligations, le Conseil d'État rappelle qu'il n'appartient pas à la loi luxembourgeoise de prévoir les obligations qui pèseraient, le cas échéant, sur un État étranger. Par conséquent, il s'impose de rédiger le texte de l'article 34 sous avis de façon à distinguer selon les deux situations prémentionnées. La rédaction telle que proposée par les auteurs des amendements conduit, par contre, à une transposition incorrecte de la directive, à laquelle le Conseil d'État doit s'opposer formellement.

Afin de ne pas retarder encore plus la transposition de la directive, le Conseil d'État propose de rédiger l'article 34 nouveau comme suit :

« **Art. 34.** (1) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes peuvent émettre une décision d'enquête européenne afin d'entendre comme témoin ou expert par vidéoconférence ou par un autre moyen de transmission audiovisuelle une personne qui se trouve sur le territoire d'un autre État autorisant le recours à une telle décision, conformément aux paragraphes 5 et 6.

Elles peuvent également émettre une décision d'enquête européenne aux fins d'entendre un suspect ou une personne poursuivie par vidéoconférence ou par un autre moyen de transmission audiovisuelle.

(2) Si, dans les circonstances d'un cas d'espèce, les autorités d'exécution ne disposent pas des moyens techniques permettant d'organiser une audition par vidéoconférence, les autorités judiciaires luxembourgeoises, peuvent les mettre à leur disposition d'un commun accord.

(3) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes reconnaissent et exécutent les décisions d'enquête européennes leur transmises et tendant aux fins visées au paragraphe 1^{er}.

Outre les motifs de non-reconnaissance ou de non-exécution visés aux articles 15 et 23, l'exécution d'une décision d'enquête européenne peut encore être refusée au motif que :

- a) le suspect ou la personne poursuivie ne donne pas son consentement ; ou
- b) l'exécution d'une telle mesure d'enquête dans un cas particulier serait contraire aux principes fondamentaux du droit luxembourgeois.

(4) Dans l'hypothèse visée au paragraphe 3, les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes fixent avec les autorités d'émission les modalités pratiques d'un commun accord. Cet accord comprendra l'engagement, pour les autorités judiciaires luxembourgeoises :

- a) de citer le témoin ou l'expert concerné à comparaître, en indiquant l'heure et le lieu de l'audition ;
- b) de citer le suspect ou la personne poursuivie à comparaître en vue de l'entendre conformément aux règles détaillées prévues par le droit luxembourgeois et d'informer ces personnes de leurs droits au titre du droit de l'État d'émission, dans un délai leur permettant d'exercer effectivement leurs droits de la défense; et
- c) de veiller à ce que la personne à entendre soit dûment identifiée.

(5) Lorsqu'une audition se tient par vidéoconférence ou par un autre moyen de transmission audiovisuelle, les règles suivantes s'appliquent :

- a) l'audition a lieu en présence des autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes, assistées au besoin d'un interprète; ces autorités sont également responsables de l'identité de la personne entendue et du respect des principes fondamentaux du droit luxembourgeois.

Si les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes estiment que les principes fondamentaux du droit luxembourgeois ne sont pas respectés au cours de l'audition, elles prennent immédiatement les mesures nécessaires pour faire en sorte que l'audition se poursuive conformément à ces principes ;

- b) les autorités compétentes de l'État d'émission et les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes conviennent, le cas échéant, des mesures relatives à la protection de la personne à entendre ;
- c) l'audition est menée directement par les autorités compétentes de l'État d'émission, ou sous leur direction, conformément à leur droit interne;
- d) à la demande de l'État d'émission ou de la personne à entendre, les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes veillent à ce que la personne à entendre soit assistée d'un interprète lorsque cela est nécessaire ;
- e) les suspects ou les personnes poursuivies sont informés avant l'audition des droits procéduraux qui leur sont reconnus par le droit luxembourgeois et le droit de l'État d'émission, y compris le droit de ne pas témoigner. Les témoins et les experts peuvent invoquer le droit de ne pas témoigner qui leur serait reconnu par le droit luxembourgeois ou le droit de l'État d'émission et sont informés de ce droit avant l'audition.

(6) Sans préjudice de toute mesure convenue en ce qui concerne la protection des personnes, à l'issue de l'audition, les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes établissent un procès-verbal de l'audition indiquant la date et le lieu de l'audition, l'identité de la personne entendue, les identités et qualités de toutes les autres personnes ayant participé à l'audition au Luxembourg, toutes les éventuelles prestations de serment et les conditions techniques dans lesquelles l'audition s'est déroulée. Le document est transmis par lesdites autorités aux autorités d'émission. »

Amendement 23

L'amendement 23 introduit un article 35 nouveau, qui vise l'audition par téléconférence. À nouveau, cette disposition est reprise mot par mot de la directive à transposer, et ne tient pas compte du fait que la loi de transposition ne peut régler que le volet national. Telle que rédigée actuellement, la disposition sous avis conduit à nouveau à une transposition incorrecte de la directive, à laquelle le Conseil d'État doit s'opposer formellement. Le Conseil d'État peut d'ores et déjà se déclarer d'accord avec le libellé suivant :

« **Art. 35.** (1) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes peuvent, après avoir examiné d'autres moyens appropriés, émettre une décision d'enquête européenne afin d'entendre un témoin ou un expert par téléconférence, dans la mesure où cette personne se trouve sur le territoire d'un autre État autorisant le recours à une telle décision et s'il est inopportun ou impossible pour cette personne concernée de comparaître personnellement sur le territoire luxembourgeois.

(2) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes reconnaissent et exécutent les décisions d'enquête européennes leur transmises par les autorités de l'État d'émission et tendant aux fins déterminées au paragraphe 1^{er}.

Elles fixent, d'un commun accord avec les autorités d'émission, les modalités pratiques'. Cet accord comprendra l'engagement, pour les autorités judiciaires luxembourgeoises :

- a) de citer le témoin ou l'expert concerné à comparaître, en indiquant l'heure et le lieu de l'audition ;
- b) de veiller à ce que la personne à entendre soit dûment identifiée.

(5) Lorsqu'une audition se tient par téléconférence, les règles suivantes s'appliquent :

- a) l'audition a lieu en présence des autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes, assistées au besoin d'un interprète ; ces autorités sont également responsables de l'identité de la personne entendue et du respect des principes fondamentaux du droit luxembourgeois.

Si les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes estiment que les principes fondamentaux du droit luxembourgeois ne sont pas respectés au cours de l'audition, elles prennent immédiatement les mesures nécessaires pour faire en sorte que l'audition se poursuive conformément à ces principes ;

- b) les autorités compétentes de l'État d'émission et les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes conviennent, le cas échéant, des mesures relatives à la protection de la personne à entendre ;

- c) l'audition est menée directement par les autorités compétentes de l'État d'émission, ou sous leur direction, conformément à leur droit interne ;
- d) à la demande de l'État d'émission ou de la personne à entendre, les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes veillent à ce que la personne à entendre soit assistée d'un interprète lorsque cela est nécessaire ;
- e) Les témoins et les experts peuvent invoquer le droit de ne pas témoigner qui leur serait reconnu par le droit luxembourgeois ou le droit de l'État d'émission et sont informés de ce droit avant l'audition.

(6) Sans préjudice de toute mesure convenue en ce qui concerne la protection des personnes, à l'issue de l'audition, les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes établissent un procès-verbal de l'audition indiquant la date et le lieu de l'audition, l'identité de la personne entendue, les identités et qualités de toutes les autres personnes ayant participé à l'audition au Luxembourg, toutes les éventuelles prestations de serment et les conditions techniques dans lesquelles l'audition s'est déroulée. Le document est transmis par lesdites autorités aux autorités d'émission. »

Amendement 24

L'amendement 24 insère une nouvelle section 4 au projet de loi sous avis, consacrée aux « informations relatives aux comptes bancaires et autres comptes financiers ». À l'instar de la nouvelle section 3, la nouvelle section 4 constitue une réponse de principe aux critiques émises par le Conseil d'État dans son prédit avis du 15 décembre 2017 en relation avec l'article 35 du projet de loi sous avis, de telle sorte que le Conseil d'État peut se référer aux considérations faites à l'endroit de l'amendement 21, y compris quant à la levée de l'opposition formelle.

Le Conseil d'État constate que la section 5, insérée par l'amendement 26, est également consacrée à des renseignements financiers, à savoir aux opérations bancaires et autres opérations financières, de telle sorte que le Conseil d'État se demande si, dans l'intérêt d'une meilleure lisibilité du texte en projet, il ne serait pas indiqué de regrouper les articles 36 et 37 nouveaux sous un intitulé commun, qui pourrait se lire comme suit :

« Section 4 – Informations relatives aux comptes bancaires et autres comptes financiers ainsi qu'aux opérations bancaires et autres opérations financières »

et de procéder à la renumérotation des sections qui s'imposerait dans cette hypothèse.

Amendement 25

L'amendement 25 insère un article 36 nouveau dans le projet de loi, relatif à une demande visant à déterminer si une personne physique ou morale, faisant l'objet d'une procédure pénale, détient ou contrôle un ou plusieurs comptes financiers dans l'État d'exécution, et dans l'affirmative, à obtenir tous les renseignements utiles. Cette disposition reprend à l'identique les termes de l'article 26 de la directive.

À l'instar des amendements précédents, l'article 36 nouveau ne distingue pas entre les deux situations qui peuvent se présenter, de telle sorte que le Conseil d'État doit s'y opposer formellement pour les mêmes raisons. Une réécriture de cette disposition selon le modèle proposé par le Conseil d'État est en effet requise pour assurer la transposition correcte de la directive. Le Conseil d'État peut d'ores et déjà se déclarer d'accord avec le libellé suivant :

« **Art. 36.** (1) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes peuvent émettre une décision d'enquête européenne afin de déterminer si une personne physique ou morale, qui fait l'objet d'une procédure pénale, détient ou contrôle un ou plusieurs comptes, de quelque nature que ce soit, dans une banque située sur le territoire d'un autre État autorisant le recours à une telle décision.

Les autorités judiciaires luxembourgeoises peuvent également émettre une décision d'enquête européenne en vue de déterminer si une personne physique ou morale, qui fait l'objet d'une procédure pénale, détient un ou plusieurs comptes dans un établissement financier non bancaire situé sur le territoire d'un autre État autorisant le recours à une telle décision.

Les décisions d'enquête européennes peuvent encore avoir pour objet d'obtenir des informations concernant des comptes bancaires ou autres comptes financiers sur lesquels la personne qui fait l'objet d'une procédure pénale a une procuration.

Les autorités judiciaires luxembourgeoises indiquent les raisons pour lesquelles elles considèrent que les informations demandées sont susceptibles d'être importantes aux fins de la procédure pénale en cause et les raisons qui les amènent à supposer que des banques ou des établissements financiers non bancaires situés dans l'État d'exécution détiennent les comptes. Dans la mesure où elles disposent d'une telle information, elles indiquent les banques ou établissements financiers non bancaires qui pourraient être concernés. Les autorités judiciaires luxembourgeoises communiquent dans la décision d'enquête européenne toute information susceptible d'en faciliter l'exécution.

(2) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes reconnaissent et exécutent les décisions d'enquête européennes leur transmises par les autorités de l'État d'émission et tendant aux fins déterminées au paragraphe 1^{er}.

Dans l'hypothèse où la décision d'enquête européenne concerne un ou plusieurs comptes détenus dans un établissement financier non bancaire situé sur le territoire luxembourgeois, les autorités judiciaires luxembourgeoise peuvent, outre les motifs de non-reconnaissance ou de non-exécution visés aux articles 15 et 23, encore refuser l'exécution de la décision d'enquête européenne dans les cas où l'exécution de la mesure d'enquête n'est pas autorisée dans le cadre d'une procédure nationale similaire.

Les autorités judiciaires luxembourgeoises transmettent les informations concernant les comptes bancaires et financiers demandées par les autorités d'émission dans la mesure où les banques ou les établissements financiers non bancaires possèdent ces informations. »

Amendement 26

L'amendement 26 propose l'insertion d'une nouvelle section 5 au sein du projet de loi. Le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'amendement 24.

Amendement 27

L'amendement 27, qui vise à transposer l'article 27 de la directive, concerne l'obtention de renseignements relatifs à des comptes bancaires déterminés dans les limites prévues par la disposition sous avis. Dans le même ordre d'idées que celui se rapportant aux amendements qui précèdent, le Conseil d'État insiste, sous peine d'opposition formelle, à ce que le texte sous avis soit rédigé 'de façon à assurer une transposition correcte de la directive. Dans la disposition sous avis, il suffirait ainsi que le paragraphe 1^{er} précise que :

« (1) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes peuvent émettre une décision d'enquête européenne en vue d'obtenir (...). »

et que le paragraphe 3, en reprenant les termes de la directive, soit rédigé de la manière suivante :

« (3) Une décision d'enquête européenne peut également être émise à propos des informations prévues au paragraphe 1^{er} en ce qui concerne des opérations financières réalisées par des établissements financiers autres que des banques. Le paragraphe 2 s'applique mutatis mutandis. »

et qu'un nouveau paragraphe 4 soit enfin ajouté avec la teneur suivante :

« (4) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes reconnaissent et exécutent une décision d'enquête européenne tendant aux fins ci-avant. Si la décision d'enquête européenne vise des opérations financières réalisées par des établissements financiers autres que des banques, l'exécution de la décision d'enquête européenne peut également être refusée lorsque l'exécution de la mesure d'enquête ne serait pas autorisée dans le cadre de procédures nationales similaires. »

Amendement 28

Toujours en vue de répondre aux critiques soulevées par le Conseil d'État dans le cadre de l'article 35 du projet de loi initial, les auteurs des amendements proposent l'insertion d'une section 6, consacrée aux mesures d'enquête impliquant l'obtention de preuves en temps réel, de manière continue et au cours d'une période déterminée. Le Conseil d'État se rapporte à nouveau à ses observations faites à l'endroit de l'amendement 21, y compris quant à la levée de l'opposition formelle. Il propose par

ailleurs de regrouper sous la section 6 les dispositions des sections 6 et 7. L'intitulé de la section 6 se lira comme suit : « Section 6 – De quelques mesures particulières ».

Amendement 29

L'amendement 29 propose l'insertion d'un article 38 nouveau, consacré aux décisions d'enquête européenne émises en vue de l'exécution de mesures d'enquête requérant l'obtention de preuves en temps réel, de manière continue et au cours d'une période déterminée. Le Conseil d'État note que le paragraphe 1^{er} ne contient pas de liste limitative des mesures concernées, mais ne cite que deux mesures à titre d'exemple, tel que cela découle clairement du recours aux termes « telle que » à la fin de la phrase introductive. Cette disposition, aussi imprécise qu'elle soit, est cependant une copie exacte de l'article 28 de la directive.

Le Conseil d'État doit à nouveau s'opposer formellement à cette disposition pour les raisons qui ont déjà motivé les oppositions formelles précédentes. Il y a lieu de réécrire la disposition en s'inspirant des considérations qui précèdent, 'dans le but d'une transposition correcte de la directive. Le Conseil d'État peut d'ores et déjà se déclarer d'accord avec le libellé suivant :

« **Art. 38.** (1) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes peuvent émettre une décision d'enquête européenne aux fins de l'exécution d'une mesure d'enquête requérant l'obtention de preuves en temps réel, de manière continue et au cours d'une période déterminée sur le territoire de l'État autorisant le recours à une telle décision. Les autorités judiciaires luxembourgeoises indiquent, dans la décision d'enquête, les raisons pour lesquelles elles considèrent que les informations sont pertinentes aux fins de la procédure pénale concernée.

Les mesures d'enquête peuvent viser :

- a) le suivi d'opérations bancaires ou d'autres opérations financières qui sont réalisées sur un ou plusieurs comptes spécifiques ;
- b) des livraisons contrôlées sur le territoire de l'État d'exécution.

(2) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes reconnaissent et exécutent les décisions d'enquête européennes leur transmises par les autorités d'émission et tendant aux fins déterminées au paragraphe 1^{er}.

Outre les motifs de non-reconnaissance ou de non-exécution visés aux articles 15 et 23, l'exécution d'une décision d'enquête européenne peut encore être refusée au motif que l'exécution de la mesure d'enquête concernée n'est pas autorisée dans le cadre d'une procédure nationale similaire.

(3) Dans l'hypothèse visée au paragraphe 2, le droit d'agir, de diriger et de contrôler des opérations liées à l'exécution d'une décision d'enquête européenne relève de la compétence des autorités judiciaires luxembourgeoises.

Toutefois, lorsque la mesure d'enquête a pour objet de contrôler des livraisons sur le territoire luxembourgeois, les autorités judiciaires luxembourgeoises fixent, d'un commun accord avec les autorités d'émission, les modalités pratiques y relatives. »

Amendement 30

L'amendement sous revue se propose d'introduire une nouvelle section 7, consacrée aux enquêtes discrètes. Le Conseil d'État rappelle ses considérations faites à l'endroit de l'amendement 28 et propose la suppression de la section 7.

Amendement 31

L'amendement 31 introduit au projet de loi sous avis un article 39 nouveau, consacré à des enquêtes menées par des agents intervenant en secret ou sous une fausse identité. Cette disposition, pour les mêmes raisons que celles exposées par le Conseil d'État dans les amendements précédents, doit, sous peine d'opposition formelle, être réécrite dans une optique de droit national, afin d'assurer une transposition correcte de la directive.

Le Conseil d'État peut d'ores et déjà se déclarer d'accord avec le libellé suivant :

« **Art. 38.** (1) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes peuvent émettre une décision d'enquête européenne en vue de demander à l'État, autorisant le recours à cette décision,

de leur prêter assistance dans la conduite d'une enquête pénale menée par des agents intervenant en secret ou sous une fausse identité, ci-après dénommées « enquêtes discrètes ». Les autorités judiciaires luxembourgeoises indiquent dans la décision d'enquête européenne les raisons pour lesquelles elles considèrent que l'enquête discrète est susceptible d'être pertinente aux fins de la procédure pénale concernée.

(2) Les autorités judiciaires luxembourgeoises compétentes reconnaissent et exécutent les décisions d'enquête européennes leur transmises par les autorités d'émission et tendant aux fins déterminées au paragraphe 1^{er}. Elles prennent les décisions de reconnaissance et d'exécution des décisions d'enquêtes européennes aux fins de procéder à des enquêtes discrètes sur le territoire luxembourgeois dans le respect du droit et des procédures luxembourgeoises.

Outre les motifs de non-reconnaissance ou de non-exécution visés aux articles 15 et 23, l'exécution d'une décision d'enquête européenne peut être refusée par les autorités judiciaires luxembourgeoises au motif que :

a) l'exécution de la mesure d'enquête concernée n'est pas autorisée dans le cadre d'une procédure nationale similaire ;

ou

b) il n'a pas été possible de parvenir à un accord sur les modalités de l'enquête discrète conformément au paragraphe 3.

(3) Dans l'hypothèse visée au paragraphe 2, les autorités judiciaires luxembourgeoises mènent l'enquête discrète qui se déroule sur le territoire luxembourgeois conformément au droit et aux procédures luxembourgeoises. Le droit d'agir, de diriger et de contrôler les opérations liées à l'enquête discrète relève de la compétence des autorités judiciaires luxembourgeoises. Elles conviennent avec les autorités de l'État d'émission, dans le respect du droit et des procédures luxembourgeoises, de la durée de l'enquête, des modalités précises de l'enquête ainsi que du statut juridique des agents participant à l'enquête. »

Amendements 32 à 34

Sans observation.

Amendement 35

L'amendement 35 insère au projet sous avis un nouveau chapitre VII, comprenant un certain nombre de dispositions modificatives du Code de procédure pénale. Répondant aux considérations faites, sous peine d'opposition formelle, par le Conseil d'État dans son prédict avis du 15 décembre 2017, notamment en relation avec l'article 32 de la directive, le nouveau chapitre créé par l'amendement sous avis regroupe ainsi des dispositions qui visent à mettre en place les procédures nationales requises non seulement pour permettre l'exécution des mesures d'instruction sollicitées du Luxembourg par le biais d'une décision d'enquête européenne, mais encore pour assurer que ces mesures soient désormais possibles en droit national, même en dehors de tout contexte international. Le Conseil d'État peut dès lors lever l'opposition formelle qu'il avait formulée.

Amendement 36

L'amendement 36 propose de modifier les dispositions existantes relatives aux opérations d'infiltration (article 48-17, paragraphe 1^{er}, du Code de procédure pénale), aux perquisitions dites « toutes banques » (article 66-2, paragraphe 1^{er}, du Code de procédure pénale), et au « suivi bancaire » (article 66-3, paragraphe 1^{er}, du Code de procédure pénale), plus particulièrement en remplaçant la liste des infractions qui y figure actuellement par l'indication d'un seuil de peine permettant le recours à la mesure concernée.

L'amendement 36 introduit encore des dispositions nouvelles relatives à l'usage des moyens de télécommunication audiovisuelle et des audioconférences dans le cadre de dépositions, d'auditions ou d'interrogatoires, y compris par voie de confrontation (articles 553 à 557 nouveaux du Code de procédure pénale). Ainsi que l'indiquent les auteurs de l'amendement sous avis, les articles 553 à 557 nouveaux du Code de procédure pénale sont en fait une reprise de dispositions ayant initialement figuré au projet de loi n° 6381 portant réforme de l'exécution des peines, retiré du rôle de la Chambre des

députés le 19 octobre 2016, et qui ont déjà fait l'objet d'un avis circonstancié du Conseil d'État⁸, avis dont les auteurs de l'amendement sous examen affirment avoir tenu compte lors de la rédaction dudit amendement.

Le Conseil d'État constate que les auteurs de l'amendement sous avis ont bien suivi, sauf quelques modifications et ajouts, dont notamment la possibilité, à côté d'une visioconférence, d'une audioconférence, qui n'appellent cependant pas de commentaires particuliers, les propositions de texte faites dans son avis du 13 juillet 2012 relatif au projet de loi n° 6381, précité, de telle sorte qu'il n'a pas d'autre observation à faire.

Amendement 37

L'amendement 37 portant modification de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale reprend également des suggestions faites par le Conseil d'État dans le cadre de son avis du 15 décembre 2017 et n'appelle pas d'observation.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LEGISTIQUE

Observations générales

La subdivision de l'article se fait en alinéas, voire en paragraphes. Les paragraphes se distinguent par un chiffre arabe, placé entre parenthèses : (1), (2), ... Les subdivisions complémentaires en points, caractérisés par un numéro suivi d'un exposant « ° » (1°, 2°, 3°, ...), eux-mêmes éventuellement subdivisés en lettres minuscules suivies d'une parenthèse fermante (a), b), c), ...), sont utilisées pour caractériser des énumérations. Par ailleurs, les énumérations sont introduites par un deux-points. Chaque élément commence par une minuscule et se termine par un point-virgule, sauf le dernier qui se termine par un point. En procédant de cette manière, les renvois à l'intérieur du dispositif sont, le cas échéant, à adapter en conséquence.

La numérotation des groupements d'articles se fait en chiffres romains et en caractères gras. Toutefois, lorsque pour le groupement des articles il est recouru exclusivement à des chapitres, ceux-ci tout comme, le cas échéant, les sections et les sous-sections afférentes sont numérotés en chiffres arabes. Les points entre le numéro de chapitre et le trait d'union précédant l'intitulé de chapitre sont à omettre. À titre d'exemple, l'intitulé du chapitre I^{er} se lira comme suit :

« **Chapitre 1^{er}** – [...] ».

Dans les textes normatifs, le conditionnel est à éviter du fait qu'il peut prêter à équivoque.

Intitulé

Les actes dont question à l'intitulé sont à énumérer moyennant une numérotation avec des chiffres suivis d'un exposant « ° » (1°, 2°, 3°, ...).

L'intitulé n'est pas à faire suivre d'un point final, étant donné que les intitulés ne forment pas de phrase.

Article 1^{er}

Le Conseil d'État demande de supprimer l'article sous avis, car superfétatoire.

Article 1^{er}

Au paragraphe 2, point 2, lorsqu'il s'agit d'exécuter un traité international, celui-ci est référé au même titre que les lois, sous l'intitulé qui lui est propre et non pas sous celui de sa loi d'approbation. Pour faciliter la recherche du traité visé au Journal officiel, il peut cependant s'avérer utile d'indiquer la date de la loi d'approbation à la suite de l'intitulé du traité, pour lire :

« la Convention d'application des accords de Schengen du 19 juin 1990 et approuvée par la loi du 3 juillet 1992 ».

⁸ Doc. parl. 6381-5, avis du Conseil d'État du 13 juillet 2012, *specifiter* pp. 5-7

Article 14

Au paragraphe 1^{er}, point 5, il convient d'écrire « Traité sur l'Union européenne » avec une lettre « t » majuscule.

Les textes normatifs sont en principe rédigés au présent et non au futur. Ainsi, au paragraphe 2, il convient de remplacer le terme « pourra » par le terme « peut ».

Article 15

Depuis le 1^{er} décembre 2009, date de l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, la dénomination « Communauté européenne » a disparu au bénéfice de celle d'« Union européenne ». De ce fait, l'adjectif « communautaire » est à bannir des textes normatifs. Il y a dès lors lieu de recourir systématiquement aux termes « de l'Union européenne ». Toutefois, les intitulés des actes de l'Union européenne continuent à être cités dans leur version originale. Quant aux dispositions de droit interne en vigueur au 1^{er} décembre 2009, comportant l'adjectif « communautaire », elles ont été implicitement modifiées dans le sens voulu par le Traité de Lisbonne, étant donné que celui-ci constitue une norme internationale, qui prime le droit national. Partant, il y a lieu d'écrire au point 8 « [...] aux intérêts financiers des États membres de l'Union européenne au sens de la Convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes ; ».

Article 19

Au point 3, il y a lieu d'insérer une virgule après les termes « article 12 ».

Article 20

Il convient d'écrire « [...] Grand-Duché de Luxembourg [...] ».

Article 21

À l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire « [...] ministre ayant la Justice dans ses attributions [...] ».

Article 24

À l'alinéa 2, les tranches de mille sont séparées par une espace insécable pour lire « 1 250 à 1 250 000 euros ».

Article 26

Au paragraphe 3, à la phrase liminaire, les termes « du présent article » sont superfétatoires et à supprimer. En effet, les références aux dispositions figurant dans le dispositif et, le cas échéant, dans ses annexes se font en principe sans rappeler qu'il s'agit du « présent » acte, article, paragraphe, alinéa ou groupement d'articles.

Article 31

Au paragraphe 1^{er}, il convient de remplacer les parenthèses autour des termes « ci-après dénommé « État membre interceptant » » ainsi que « ci-après dénommé « État membre notifié » », par des virgules.

Article 32

Aux alinéas 1^{er} et 2, il faut écrire respectivement « fonctionnaires de l'État luxembourgeois » et « fonctionnaire de l'État luxembourgeois ».

Article 35

En ce qui concerne les traités internationaux visés, le Conseil d'État renvoie à son observation relative à l'article 1^{er}, paragraphe 2, point 2, et recommande d'écrire au point 1 « [...] d'entraide judiciaire en matière pénale, signée à Strasbourg, le 20 avril 1959 et approuvée par la loi du 21 juillet 1976 ainsi que [...] ». Dans le même ordre d'idées il faut lire au point 2 « [...] des accords de Schengen du 19 juin 1990 et approuvés par la loi du 3 juillet 1992 », au point 3 « [...] du 16 octobre 2001 à celle-ci et approuvés par la loi du 27 octobre 2010 », et au point 4 « [...] entre le Royaume de Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas du 27 juin 1962 et approuvé par la loi du 26 février 1965 ».

Article II (Chapitre VII selon le Conseil d'État)

Le Conseil d'État demande de reformuler l'article II de la façon suivante :

« Chapitre 7 – Dispositions modificatives

Art. 36. Le Code de de procédure pénale est modifié comme suit :

1° À l'article 66-2 [...].

2° À l'article 66-3 [...]. »

La référence aux annexes A, B, C est à écarter comme étant superfétatoire.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 26 juin 2018.

Le Secrétaire général,

Marc BESCH

Le Président,

Georges WIVENES

