

N° 7217<sup>8</sup>

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

**PROJET DE LOI**

**instituant un registre des bénéficiaires effectifs et portant**  
**1. transposition des dispositions de la directive (UE) 2015/849**  
**du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative**  
**à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du**  
**blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme,**  
**modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen**  
**et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parle-**  
**ment européen et du Conseil et la directive 2006/70/ CE de la**  
**Commission ayant trait au registre des bénéficiaires effectifs**  
**des sociétés et autres entités juridiques et aux obligations de**  
**celles-ci en rapport avec leurs bénéficiaires effectifs ; 2. modi-**  
**fication de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le**  
**registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité**  
**et les comptes annuels des entreprises**

\* \* \*

## SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Avis des autorités judiciaires</i>	
1) Avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch (16.2.2018).....	2
2) Avis du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg.....	3
3) Avis du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch .....	4
– Dépêche du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch au Procureur général d'Etat (15.3.2018).....	4
4) Avis du Parquet général (12.2.2018) .....	5

\*

## AVIS DES PARQUETS DE LUXEMBOURG ET DE DIEKIRCH

(16.2.2018)

Le projet de loi a pour objet d'adapter le droit national aux exigences internationales en matière de transparence des personnes morales, ces exigences résultant de la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil et des recommandations du Groupe d'action financière GAFI.

Les Parquets n'ont aucune objection à voir instituer un registre central en vue de la conservation et de la mise à disposition des informations sur les bénéficiaires effectifs des personnes morales. Ils n'entendent commenter le projet de loi que dans la mesure où ils sont concernés par les dispositions y prévues.

L'accès au Registre des bénéficiaires effectifs est réglé au chapitre 4 du projet de loi.

L'article 11 prévoit en son alinéa (1) que dans l'exercice de leurs missions, les autorités nationales ont accès aux informations visées à l'article 3. Parmi ces autorités figurent, conformément à l'article 1<sup>er</sup> point 5°, le procureur général d'Etat, les procureurs d'Etat et les juges d'instruction.

Il est évident que dans le cadre de leur mission de recherche et de poursuite des infractions à la loi pénale, les représentants du ministère public devront avoir accès au registre à créer.

On peut toutefois se demander si la disposition y relative ne devrait pas être libellée à l'instar de l'article 48-24 du Code de procédure pénale ou, plutôt, si elle ne devrait pas être insérée dans cet article qui dispose que dans l'exercice de leurs missions, le procureur général d'Etat, les procureurs d'Etat ainsi que les membres de leurs parquets ont accès direct, par un système informatique, aux traitements de données à caractères personnel suivants : en ajoutant un point 10. le registre des bénéficiaires effectifs.

En ce qui concerne les pouvoirs du juge d'instruction en cette matière, il convient de renvoyer à l'article 51-1, alinéa (1) du Code de procédure pénale qui dispose que dans le cadre d'une instruction préparatoire, le juge d'instruction compétent en vertu de l'article 29 peut également procéder conformément à l'article 48-24.

En ce qui concerne l'alinéa (2) de l'article 11, il est prévu que les membres du personnel de l'administration judiciaire, nommément désignés par le procureur général d'Etat, les procureurs d'Etat ou les juges d'instruction en fonction de leurs attributions spécifiques, ont accès aux informations visées à l'article 3.

La rédaction du texte proposé semble contenir une redite en énonçant tout d'abord, que les membres du personnel de l'administration judiciaire agissent pour accéder au registre *dans l'exercice de leurs missions* pour ajouter ensuite que ceux-ci ne peuvent être désignés qu'*en fonction de leurs attributions spécifiques*. Ce dernier bout de phrase pourrait être supprimé.

Les dispositions pénales sont réglées à l'article 23 du projet de loi et il y est prévu que l'entité immatriculée ou son mandataire qui ont commis certains actes ou omissions sont punis d'une amende de 1.250 à 1.250.000 euros. Il semble que ces dispositions dérogent au droit commun de la responsabilité pénale des sociétés qui est définie à l'article 34 du Code pénal.

Cet article dispose que lorsqu'un crime ou un délit est commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait, la personne morale peut être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38. La responsabilité pénale des personnes pénales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions.

Ainsi, d'après le droit commun, une société n'est pénalement responsable que si l'acte répréhensible est commis au nom et dans l'intérêt de la personne morale. Cette deuxième condition, à savoir que l'infraction doit être commise dans l'intérêt de la personne morale, n'est pas requise en ce qui concerne les infractions créées par le projet de loi. Il pourrait dès lors être indiqué de répercuter cette extension dans les dispositions générales du Code pénal.

S'y ajoute que le Code pénal ne prévoit que la responsabilité pénale des personnes morales. Le projet de loi entend par contre sanctionner pénalement les entités immatriculées, à savoir celles immatriculées au registre de commerce et des sociétés telles que visées à l'article 1<sup>er</sup>, points 2° à 4°, 6° à 13° et 15° de la loi modifiée du 19 décembre 2002. Figurent notamment à l'article 11 ° de cet article les établissements publics de l'Etat et des communes non visés par le Code pénal.

Enfin, les infractions prévues aux alinéas (2) de l'article 23, (2) de l'article 24 et (1) et (2) de l'article 25 doivent être commises « sciemment », alors qu'aucun dol spécial ne semble être requis pour celles prévues aux alinéas (1) de l'article 23 et (1) de l'article 24. Aucune explication n'est donnée à ce sujet dans le commentaire des articles concernés, de sorte qu'il n'est pas certain si cette différenciation au niveau des éléments constitutifs desdites infractions est effectivement voulue par le législateur. En tout cas, en maintenant les textes actuels, leur application devrait suivre des régimes différents.

Jean-Paul FRISING  
Procureur d'Etat à Luxembourg

Aloyse WEIRICH  
Procureur d'Etat à Diekirch

\*

### **AVIS DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE ET A LUXEMBOURG**

Le projet de loi n° 7217 instituant un registre des bénéficiaires effectifs et portant 1. Transposition des dispositions de la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive n° 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission ayant trait au registre des bénéficiaires effectifs des sociétés et autres entités juridiques et aux obligations de celles-ci en rapport avec leurs bénéficiaires effectifs ; 2. Modification de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, a été soumis pour avis au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg par Madame le Procureur Général d'Etat suivant courrier du 18 décembre 2017. Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg n'entend pas prendre position sur les questions essentiellement techniques réglées par ce projet de loi et se rallie pour l'essentiel à l'avis de la Cour Supérieure de Justice.

Concernant l'accès au registre des bénéficiaires effectifs octroyé aux membres du personnel de l'administration judiciaire, à l'article 11 du projet de loi, il résulte des commentaires des articles du projet de loi qu'il est inspiré par l'article 48-24 du Code de procédure pénale relatif à l'accès à certains traitements de données à caractère personnel mis en oeuvre par des personnes morales de droit public.

La rédaction de l'article 11 diffère cependant de l'article 48-24 précité, qui dispose que « *dans l'exercice de leurs missions, les membres du personnel de l'administration judiciaire, nommément désignés par le Procureur Général d'Etat ou le Procureur d'Etat en fonction de leurs attributions spécifiques, ont accès direct, par un système informatique, aux fichiers visés (...)* ». L'article 11 du projet de loi ne vise pas un accès direct aux fichiers. Il n'est en outre pas clair si cet accès est accordé de manière générale aux personnes nommément désignées par le Procureur Général d'Etat, ou si cet accès serait accordé au cas le cas suivant des besoins spécifiques et ponctuels.

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg se rallie également à la réflexion menée par la Cour Supérieure de Justice sur un éventuel manque de clarté dans la désignation des personnes pénalement responsables en matière d'inscription, telle qu'elle résulte des articles 23 et 24 du projet de loi. L'utilisation du terme « ou » risque en effet de créer des confusions quant à la coexistence de la responsabilité des personnes morales (entité immatriculée) et de leurs mandataires et il serait préférable d'utiliser les termes « et » respectivement « et/ou ».

Concernant la responsabilité pénale des organismes d'autorégulation, prévue à l'article 25, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg partage le scepticisme émis à cet égard par la Cour Supérieure de Justice, alors que la mise en oeuvre de la responsabilité pénale de ces organismes dépourvus de personnalité juridique semble malaisée.

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg partage enfin la remarque de la Cour Supérieure de Justice relative au taux des amendes fixé aux articles 23 à 25 du projet de loi, en ce qu'il n'y est pas fait usage des dispositions de l'article 36 alinéa 3 du Code pénal.

\*

**AVIS DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE ET A DIEKIRCH**  
**DEPECHE DU PRESIDENT DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT**  
**DE ET A DIEKIRCH AU PROCUREUR GENERAL D'ETAT**  
(15.3.2018)

Madame le Procureur Général d'Etat,

Je vous prie de trouver ci-après l'avis du Tribunal d'arrondissement de Diekirch quant au projet de loi sous rubrique et je vous prie de vouloir le continuer à Monsieur le Ministre de la Justice.

Le projet en cause, suivant l'exposé des motifs, a pour objet l'adaptation du régime légal luxembourgeois aux exigences internationales en matière de transparence des personnes morales, notamment par l'obligation d'obtention et de conservation par le registre de commerce et des sociétés des informations à jour sur les bénéficiaires effectifs des sociétés inscrites et à inscrire.

Le projet en cause crée un registre central des bénéficiaires effectifs, ayant pour fonction de recueillir, de conserver et de mettre à la disposition d'informations concernant les bénéficiaires effectifs des personnes morales inscrites.

Quant à l'article premier du projet, posant les définitions des termes utilisés par le texte, le soussigné n'a pas d'observations particulières à former, les définitions retenues étant conformes à celles existant en droit national, respectivement européen.

L'article 2 retient que le registre central des bénéficiaires effectifs est établi sous l'autorité du ministre de la Justice.

L'article 3 concerne les informations relatives aux bénéficiaires effectifs à recueillir et à conserver ; à ce titre, le projet entend ajouter aux informations minimales, retenues par la directive (UE) 2015/849, certaines informations complémentaires, permettant une meilleure identification des bénéficiaires effectifs par les personnes ayant accès à cause d'intérêt légitime. Cette mesure tend à une meilleure efficacité de l'accès.

Quant à l'article 4, régissant la procédure d'inscription au REBECO, il est essentiel que les informations et pièces justificatives requises puissent faire l'objet d'un contrôle efficace, dont les modalités devraient être détaillées.

L'article 5 a trait à la répartition des attributions et des responsabilités au sens de la loi sur la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel ; le soussigné n'a pas d'observations à formuler à cet égard.

Les articles 6 et 7 retiennent que les demandes d'inscription ou de modification se font par voie électronique et que les modalités seront arrêtées par règlement grand-ducal. L'article 7 précise la procédure de régularisation et de refus des demandes incomplètes ou non-conformes., procédure initiée par le gestionnaire refusant une inscription incomplète respectivement ne correspondant pas aux pièces justificatives versées. Un refus d'inscription ouvre droit à une voie de recours devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale pour les commerçants, respectivement en matière civile pour les personnes visées à l'article 1<sup>er</sup>, points 6, 7, 8, 10 et 11 de la loi du 19 décembre 2002. Cette procédure est de nature à conférer des garanties suffisantes aux demandeurs d'inscription en cas de contestations.

L'article 8, visant d'assurer la qualité et l'exactitude des informations inscrites au registre, oblige les personnes y ayant accès, d'informer le gestionnaire en cas de constatation de données erronées ou de certains défauts de données. Cette « obligation » pourra poser des problèmes au niveau de la preuve de la connaissance par la personne concernée et des conséquences ou sanction d'un défaut d'informer le gestionnaire ;

L'article 9 concerne les moyens accordés au gestionnaire de vérifier la concordance des informations inscrites au registre.

L'article 10 prévoit que le délai de conservation des informations et des pièces est de cinq ans après la date à laquelle l'entité inscrite est dissoute ou cesse d'exister. Ce délai paraît suffisant par rapport à la finalité du registre.

L'article 11 accorde aux autorités nationales, agissant dans le cadre de leurs missions, un accès illimité aux informations contenues dans le registre. Cette mesure découle de la nature et de la finalité du registre.

L'accès des autorités d'autorégulation et des professionnels au registre fait l'objet de l'article 12. Ces accès découlent de la mission de ces organes dans le cadre de la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, respectivement de l'exécution des mesures de vigilance à l'encontre de leur clientèle.

L'article 13 prévoit que la consultation du registre se fait par voie électronique, les critères de recherche devant être fixés par règlement grand-ducal et l'article 14 accorde la faculté au gestionnaire d'émettre des extraits en format électronique.

Les articles 15 et 16 ont trait aux consultations du registre par les personnes et organisations démontrant un intérêt légitime ; il serait éventuellement opportun de préciser les critères pouvant justifier un intérêt légitime et de préciser les « circonstances exceptionnelles ».

Le soussigné n'a pas d'observations à formuler quant aux articles 17, 18 et 19 du projet.

Les articles 20 à 22 concernent les informations à obtenir, conserver et fournir par les entités immatriculées sur leurs bénéficiaires effectifs et les dispositions prévues par le projet sont adéquats pour assurer la finalité de la loi, notamment par les dispositions pénales des articles 23 à 25 correspondant aux sanctions prévues par la loi du 12 novembre 2004 sur la lutte contre le blanchiment et la lutte contre le financement du terrorisme.

Il n'y a pas d'observations à faire quant aux articles 26 à 29 du projet.

Je vous prie d'agréer, Madame le Procureur Général d'Etat, l'expression de ma haute considération,

*Pour le Tribunal d'arrondissement  
de Diekirch,  
Jean-Claude KUREK  
Président*

\*

## **AVIS DU PARQUET GENERAL**

(12.2.2018)

Le projet de loi soumis à l'avis du Parquet général et qui a pour effet de créer au Luxembourg un Registre des bénéficiaires effectifs, ci-après le Registre, tend à mettre la législation luxembourgeoise en conformité au droit européen et plus particulièrement à l'article 30 de la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n°648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission<sup>1</sup>.

Le projet de loi s'inspire également de la Recommandation 24, ainsi que de la note interprétative relative à celle-ci du Groupe d'Action Financière (GAFI).

Si d'une manière générale le Parquet général approuve toutes les mesures qui augmentent la transparence des personnes morales, le projet appelle néanmoins un certain nombre de commentaires tenant tant à l'accès au registre, qu'au contenu du registre, qu'encore aux conséquences de la consultation et aux sanctions pénales prévues.

### **1) L'accès au Registre**

Le projet de loi prévoit les différentes catégories d'autorités, entités et personnes pouvant accéder au registre.

Parmi ces catégories figure l'« autorité nationale » comprenant d'après la définition figurant à l'article 1<sup>er</sup> entre autres le procureur général d'Etat, les procureurs d'Etat ainsi que les membres de leurs parquets, les juges d'instruction, la cellule de renseignement financier les officiers de police

<sup>1</sup> JO L 171 du 5.6.2015 p. 72

judiciaire visés à l'article 10 du Code de procédure pénale et agréés par le directeur général de la Police grand-ducale, ainsi que l'Administration des douanes et accises.

L'exposé des motifs précise que l'accès des « autorités douanières » se justifie par le fait qu'ils sont chargés de recevoir les déclarations et communications sur le transport transfrontalier d'espèces et d'instruments négociables au porteur aux termes de la Loi du 27 octobre 2010 portant organisation des contrôles du transport physique de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg.

Pour les « autorités policières » l'exposé des motifs indique qu'il s'agit d'accorder l'accès aux officiers de police judiciaire spécialisés dans les enquêtes économiques et financières qui auront besoin des informations du REBECO dans le cadre de leurs enquêtes relatives aux affaires économiques et financières.

Or, s'il est un fait que la plupart des membres de la Police grand-ducale spécialisés dans les enquêtes économiques et financières sont des officiers de police judiciaire, toujours est-il qu'un nombre relativement important de dossiers en la matière sont traités d'une manière exemplaire non pas au Service de police judiciaire mais auprès de commissariats locaux par des policiers spécialisés en la matière. Une bonne partie de ses agents locaux n'ont cependant pas la qualité d'officier de police judiciaire et seront dès lors privés de l'accès au Registre.

Pour l'Administration des douanes et accises le texte du projet ne prévoit pas une telle limitation alors même que l'article 4 de la Loi du 27 octobre 2010 portant organisation des contrôles du transport physique de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg limite la recherche des infractions à cette loi (ainsi qu'au règlement (CE) n°1889/2005) aux agents de l'Administration des douanes et accises à partir du grade de brigadier principal qui ont qualité d'officier judiciaire et qui ont obligatoirement suivi une formation professionnelle spéciale.

Cette différence de traitement entre les membres de la Police grand-ducale et ceux de l'Administration des Douanes et accises n'est ainsi que difficilement justifiable et le soussigné se demande s'il ne serait pas plus opportun, pour les deux corps, de prévoir une limitation qui tient compte de la mission effectivement exercée.

Pour ce qui est des autorités judiciaires les auteurs du projet de loi ont prévu un accès spécifique de la cellule de renseignement financier.

Si ce choix peut se comprendre dans l'approche d'une mise en conformité de la législation luxembourgeoise aux recommandations du Groupe d'Action Financière, toujours est-il que dans l'état actuel des textes la cellule de renseignement financier n'a pas d'existence propre mais est, au voeu de l'article 13 bis de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, un service – certes avec une autonomie élevée – du Procureur d'Etat auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Le fait que la cellule de renseignement financier est une partie du parquet de Luxembourg a d'ailleurs toujours justifié l'accès de celle-ci aux fichiers énumérés à l'article 48-24 du Code de procédure pénale.

Si on admet le principe d'interprétation de l'effet utile en vertu duquel il faut admettre que « le législateur a eu l'intention d'émettre des dispositions douées de signification et pratiquement opérantes »<sup>2</sup> on pourrait déduire de l'inclusion de la cellule de renseignement financier dans la liste des « autorités nationales » que le raisonnement quant aux fichiers prévues à l'article 48-24 ne saurait plus être tenu.

Dans la mesure où le soussigné part du principe, s'agissant d'un projet de loi visant à renforcer la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, que la volonté des rédacteurs du projet n'est pas de limiter les pouvoirs de la cellule de renseignement financier, il y aurait le cas échéant lieu soit à clarifier les motifs rendant nécessaires une citation de la cellule de renseignement financier parmi les « autorités nationales », soit à l'omettre dans l'énumération.

<sup>2</sup> En ce sens Pierre Pescatore, Introduction à la science du droit, 1978, Page 350, n°2

## 2) Le contenu du registre

L'article 3 du projet prévoit les informations qui doivent être inscrites et conservées dans le Registre des bénéficiaires économiques.

Les rédacteurs du projet ont prévu un accès de l'« autorité nationale » à l'ensemble des informations inscrites et conservées ce qui est à approuver.

Cela étant le projet de loi prévoit également en son article 4 que les inscriptions ou modifications éventuelles doivent se faire « dans le mois au plus tard de l'événement qui les rend nécessaires ».

Autrement dit, les données figurant au Registre devraient donc être actuels.

Or, sauf cas particulier, les autorités judiciaires travaillent sur des faits ayant eu lieu ; souvent – surtout en matière économique et financière – depuis bien plus d'un mois. A défaut d'accès aux inscriptions « historiques » la plus-value du Registre est limitée pour les autorités judiciaires.

Par ailleurs, dans le même ordre d'idées, il y a lieu signaler une différence de taille entre le présent projet de loi et les dispositions de la Loi du 19 juin 2013 relative à l'identification des personnes physiques. Ainsi la prédite loi prévoit en son article 4 (2) que « Le registre national garantit l'exactitude des données enregistrées sur base de pièces justificatives » tandis que le projet prévoit en son article 5 (3) que « Le gestionnaire n'est pas responsable du contenu de l'information inscrite ».

Si l'article 7 du projet prévoit que le gestionnaire dispose de pièces justificatives ceux-ci ne sont pas accessibles aux autorités.

Il en résulte que dans les dossiers où le Registre peut présenter une plus-value, à savoir ceux impliquant des entités juridiques dont le bénéficiaire effectif n'est pas évident, il faudra procéder par voie de perquisition auprès du registre afin de saisir les pièces ayant justifié l'inscription au registre.

La procédure risque donc d'être alourdie plutôt que simplifiée.

Enfin, s'il est vrai que la directive impose que les informations sur les bénéficiaires effectifs soient disponibles pour les sociétés et autres entités juridiques constituées et que le projet définit les « entités immatriculées » en conséquence, toujours est-il que ne figureront pas dans ce Registre – bien qu'ils soient immatriculés – les succursales créées au Luxembourg par des sociétés relevant du droit d'un autre Etat<sup>3</sup>.

Pour ces succursales, si l'information d'ores et déjà disponible auprès de professionnels n'est pas suffisante, il faudra donc choisir la voie de l'entraide judiciaire internationale.

## 3) Les conséquences de l'accès au Registre

Le projet dans son article 19 soumet le traitement des données à caractère personnel à la Loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des données.

Dans l'exposé des motifs il est précisé que ce texte sera remplacé d'une part par le projet de loi n°7184 et d'autre part par le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données.

Si pour le principe il n'y a pas de commentaires particuliers à faire, force est cependant de relever que la Loi modifiée du 2 août 2002 a prévu des exceptions au droit à l'information de la personne concernée<sup>4</sup>. Ces exceptions incluent en vertu de l'article 27 (1) (d) « la prévention, la recherche, la constatation et la poursuite d'infractions pénales y compris celles à la lutte contre le blanchiment, ou le déroulement d'autres procédures judiciaires ».

Sauf erreur, le projet 7184 ne prévoit pas d'exception analogue bien que l'article 23 du règlement (UE) 2016/679 l'aurait permis.

3 Article 1er, 5° de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

4 Droit découlant de l'article 26 de la loi modifiée du 02 août 2002 relative à la protection des données

Comme le présent projet ne prévoit pas non plus de disposition analogue à celle figurant à l'article 38 de la Loi du 19 juin relative à l'identification des personnes physiques<sup>5</sup> il est à craindre que par le biais de l'exercice des Droits de la personne concernée<sup>6</sup> il soit possible de vérifier l'existence ou non d'une enquête menée à son encontre.

Ce danger sera évidemment un frein sérieux à l'utilisation du système en tout cas tant que les personnes concernées ne sont pas encore censées savoir qu'elles sont visées par une enquête.

Dans le même ordre d'idées l'article 8 du projet de loi impose à toute personne ayant accès au registre d'informer sans délai le gestionnaire des erreurs ou manquements qu'il constate. Le gestionnaire suivant une procédure prévue à l'article 9 contacte alors l'entité immatriculée concernée.

#### 4) Les dispositions pénales

Les articles 23 à 25 du projet prévoient des dispositions pénales.

Les articles 23 et 24 sont tous les deux adressés à l'entité immatriculée ou son mandataire.

Or, tout d'abord ce mandataire n'est pas défini au projet. Le projet de loi ne comporte pas non plus de limite quant à la personne et /ou résidence du mandataire. Il en résulte que pourrait être désigné comme mandataire une personne (physique ou morale) résidant dans n'importe quel Etat du monde y compris les centres dits « off-shore ».

Par ce biais la mise en oeuvre des dispositions pénales à l'encontre du mandataire pourrait être utilement tenue en échec par des personnes mal intentionnées.

Par ailleurs, le texte utilisant la formulation « ou », l'existence d'un mandataire exclut-elle la poursuite de l'entité immatriculée ou non. Si elle ne l'exclut pas qui fera le choix de la personne à poursuivre ? Le ministère public ? Sur base de quel critère ?

Ou alors le ministère public devra-t-il citer tant le mandataire que l'entité enregistrée et il appartiendra aux juridictions de sanctionner – sur base de quelle critère ? – l'un ou l'autre ?

Il s'ajoute la considération que l'article 34 du Code pénal prévoit qu'une personne morale peut être déclarée pénalement responsable d'un délit s'il est commis au nom et dans l'intérêt de celle-ci par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait. Or, il ne sera pas évident d'établir que le défaut de se conformer aux dispositions du présent projet soit dans l'intérêt de la personne morale.

L'article 25 quant à lui prévoit des dispositions pénales à charge des organismes d'autorégulation et des professionnels qui sont, pour la plupart des cas, également des personnes morales.

Selon le commentaire des articles il s'agit de sanctionner les accès illégaux.

Or – au vu de la formulation de l'article 34 du Code pénal précité – il ne sera pas évident d'établir qu'un accès illégal était dans l'intérêt de l'organisme d'autorégulation ou du professionnel. Bien au contraire, cet accès illégal est plus que probablement dans l'intérêt de telle ou telle personne travaillant auprès de l'organisme d'autorégulation ou du professionnel. Il n'est cependant pas évident, au vu du principe que les textes répressifs sont d'interprétation stricte, que ces personnes soient visées par la disposition pénale dans sa formulation proposée.

Par ailleurs il est difficilement compréhensible pourquoi les accès illégaux des membres de l'« autorité nationale » ne soient pas réprimés de la même manière.

Luxembourg, le 12 février 2018

Marc SCHILTZ  
*avocat général*

5 « Toute personne, dont les données font l'objet d'une inscription sur le registre national, a le droit d'obtenir la liste des autorités, administrations, services, institutions ou organismes qui ont, au cours des six mois précédant sa demande, consulté ou mis à jour ses données au registre national ou qui en ont reçu communication, **sauf si une consultation ou une communication a été faite par ou à une autorité chargée de la sécurité de l'Etat, de la défense, de la sécurité publique, de la prévention, de la recherche, de la constatation et de la poursuite d'infractions pénales, y compris de la lutte contre le blanchiment d'argent, ou du déroulement d'autres procédures judiciaires.** La procédure prévue à l'article 36 s'applique. » (souligné ajouté)

6 Il s'agit du Chapitre III du règlement (UE) 2016/679