

N° 7220⁶**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2017-2018

PROJET DE LOI

- 1° du Code pénal ;
 - 2° du Code de procédure pénale ;
 - 3° du Nouveau Code de procédure civile ;
 - 4° de la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne ;
 - 5° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
 - 6° de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
 - 7° de la loi modifiée du 17 mars 1992 portant 1. approbation de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle ;
 - 8° de la loi modifiée du 14 juin 2001 portant 1. approbation de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, faite à Strasbourg, le 8 novembre 1990 ; 2. modification de certaines dispositions du code pénal; 3. modification de la loi du 17 mars 1992 1. portant approbation de la Convention des Nations-Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle,
- en vue d'adapter le régime de confiscation

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE

(11.7.2018)

La Commission se compose de: Mme Sam TANSON, Présidente-Rapporteur ; M. Marc ANGEL, Mme Simone BEISSEL, M. Alex BODRY, M. Eugène BERGER, M. Franz FAYOT, M. Léon GLODEN, Mme Viviane LOSCHETTER, M. Paul-Henri MEYERS ; Mme Octavie MODERT, M. Laurent MOSAR, Mme Lydie POLFER, M. Roy REDING, M. Gilles ROTH, Membres.

*

I. ANTECEDENTS

Le projet de loi élargé a été déposé à la Chambre des Députés le 14 décembre 2017 par le Ministre de la Justice.

Le texte du projet de loi est accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

Le Conseil d'Etat a rendu son avis en date du 29 mai 2018.

La Commission juridique a, lors de sa réunion du 13 juin 2018, examiné le projet de loi ainsi que l'avis du Conseil d'Etat. Madame Sam Tanson a été nommée rapporteur du projet de loi.

La Commission a adopté le 20 juin 2018 une série d'amendements au projet de loi élargé.

L'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 3 juillet 2018 a été examiné par les membres de la Commission juridique le 4 juillet 2018.

La Commission a adopté le présent rapport lors de sa réunion du 11 juillet 2018.

*

II. CONSIDERATIONS GENERALES

La directive 2014/42/UE du Conseil et du Parlement Européen dont le présent projet de loi est la transposition en droit national a comme but l'harmonisation des régimes en vigueur dans les différents États membres en matière de gel et de confiscation et de renforcer ainsi l'efficacité de la coopération transfrontalière. Ceci est nécessaire en vue de combattre la criminalité économique et financière en s'attaquant plus efficacement au volet financier.

En effet, une grande part des dispositions de la directive sont d'ores et déjà incluses dans le droit luxembourgeois. Celles qui ne le sont pas encore sont reprises par ce projet de loi. Plus précisément, il s'agit principalement de la confiscation élargie des produits du crime, de l'incrimination de non-justification de ressources et de faire bénéficier le tiers concerné des droits de l'inculpé en matière d'expertise.

*

III. OBJET

Ayant comme objectif la transposition en droit national de la directive 2014/42/UE du Conseil et du Parlement européen sur le gel et la confiscation des instruments et des produits du crime dans l'Union européenne, le projet de loi vise à refondre tout le dispositif législatif national de confiscation en matière pénale et ceci en clarifiant la structure des dispositions légales applicables et en étendant le champ des biens susceptibles d'être saisis et confisqués.

Le projet de loi propose d'étendre la portée de la confiscation sur les biens qui ont servi à commettre l'infraction et dont le condamné n'est pas le propriétaire.

De plus, le projet introduit la confiscation élargie. Prenant en compte qu'il est extrêmement difficile pour l'autorité de poursuite de prouver que chaque élément de l'actif patrimonial a été généré par une infraction, la loi en projet prévoit la possibilité de s'attaquer au patrimoine global susceptible d'avoir été acquis par l'activité criminelle sans qu'une telle preuve soit exigée pour chacun de ces éléments. Dans ce contexte, le projet de loi prévoit deux circonstances principales à l'appréciation de la juridiction de jugement, à savoir la disproportion biens-revenus et le défaut de justification des sources légales.

Le projet de loi prévoit une disposition générale sur la confiscation élargie pour tout crime et délit d'une gravité certaine et dépassant un seuil de peine minimum. Suite à un amendement parlementaire, ce seuil est fixé à 4 ans, puisqu'il s'agit du seuil de peine prévu dans le code pénal pour l'organisation criminelle.

Par le nouvel article 324^{quater}, la loi en projet introduit la non-justification de ressources en tant que nouvelle incrimination. L'autorité d'enquête doit apporter une preuve démontrant la disproportion entre le train de vie et les ressources officielles de la personne, ainsi qu'une preuve des relations habituelles de la personne en question avec un ou plusieurs délinquants ou leurs victimes.

Le projet de loi prévoit des modifications du code de procédure pénale. Le texte prévoit de faire bénéficier le tiers concerné des droits de l'inculpé en matière d'expertise tels qu'ils sont prescrits par l'article 87 du code de procédure pénale, et de conférer au juge d'instruction le droit de mettre en cause tel tiers concerné, sans pourtant le faire systématiquement.

Finalement, le projet de loi apporte des adaptations au code de procédure civile ainsi qu'à la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat.

*

IV. AVIS

1) Avis de la Cour Supérieure de Justice

Dans son avis de février 2018, la Cour Supérieure de Justice formule plusieurs commentaires et recommandations quant au projet de loi.

En ce qui concerne la refonte des dispositions sur la confiscation spéciale, la cour considère qu'il y a lieu de maintenir le paragraphe 4 du nouvel article 32 parmi les dispositions générales du nouvel article 31, afin que le texte ne puisse pas être interprété de manière à ce que l'amende subsidiaire ne soit à prononcer que dans l'hypothèse du paragraphe 3 du nouvel article 32. En outre, selon la cour, le renvoi à l'article 31 devrait être corrigé, puisque c'est bien le paragraphe 2 et non le paragraphe 1^{er} qui est visé.

La cour s'oppose à l'extension de la règle exceptionnelle prévue par le présent projet de loi et figurant à l'article 32-1, alinéa 2, actuel du code pénal, puisque cette généralisation ferait perdre à la confiscation spéciale sa nature de peine, devant répondre au principe de nécessité des peines.

Par la suite, la cour ne procède pas à une analyse poussée de l'incrimination de non-justification de ressources. Elle relève tout de même deux avis de la cour de cassation française en la matière, dont l'un des deux affirme que le délit de non-justification de ressources ne va pas à l'encontre de la présomption d'innocence consacré par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La cour s'interroge s'il est pertinent d'introduire dans cette loi l'incrimination de la facilitation de la justification de ressources fictives en tant que délit spécial de blanchiment, puisque le délit général de blanchiment prévu à l'article 506-1 la couvre d'ores et déjà, créant ainsi possiblement un doublon législatif. En plus, bien que les peines d'emprisonnement prévues se recourent, ceci n'est pas le cas pour les amendes, qui deviendraient obligatoires avec ce projet de loi et qui ne le sont pas au titre de l'article 506-1.

La cour critique les dispositions que le projet de loi déposé entend introduire à l'article 87 du code de procédure pénale qui prévoient de donner la possibilité au juge d'instruction d'étendre au tiers concerné justifiant d'un intérêt légitime les garanties offertes à l'inculpé en matière d'expertise. La cour ne peut donner son accord que si le texte est amélioré puisqu'il ne détermine aucun critère sur base duquel le juge d'instruction serait amené à décider ladite extension.

La cour ne s'exprime pas sur les modifications aux dispositions du code de procédure pénale ayant trait à la réhabilitation des condamnés.

2) Avis du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg

Dans son avis du 8 février 2018, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg propose, à l'instar de l'avis du Conseil d'Etat au sujet du projet de loi 3483 (doc. parl. 3483¹) portant approbation de la

Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, de remplacer le terme « *condamné* » par le terme « *auteur de l'infraction* » puisque selon le tribunal, il ne peut y avoir de « *condamné* » dans les cas prévus à l'article 31, paragraphe 3 du présent projet de loi.

Quant à l'article 32, paragraphe 3, le tribunal suggère de remplacer « *lorsque la juridiction saisie a épuisé sa compétence sans avoir statué sur la restitution des biens saisis* » par « *en cas de forclusion en application du paragraphe* ».

Finale­ment, le tribunal considère aussi qu'il y a lieu de reformuler le quatrième alinéa du para­graphe 3 de l'article 32 afin d'éviter une deuxième décision de confiscation portant sur des biens dont la confiscation a déjà été ordonnée.

3) Avis du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch

Dans son avis du 15 mars 2018, le tribunal d'arrondissement de et à Diekirch relève d'abord que les incriminations que le texte propose introduire sous le nouvel article 324^{quater} du code pénal sont d'ores et déjà incriminées sous la qualification juridique du délit de blanchiment à l'article 506-1 du Code pénal. Le tribunal propose donc de comminer des peines identiques pour les infractions constatées à ces deux articles, puisque ce n'est pas le cas sous la présente loi en projet.

Le tribunal critique l'élargissement du cadre de la confiscation générale par les dispositions prévues au présent projet de loi, puisqu'ainsi, le caractère exceptionnel prévu par la rédaction actuelle du code pénal pour la confiscation spéciale serait anéanti. Cependant, selon l'article 14 du code pénal, la confiscation spéciale a le caractère d'une peine.

4) Avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch

Dans leur avis du 14 mars 2018, les parquets de Luxembourg et de Diekirch ne reprennent que quelques points spécifiques du projet de loi en cause.

Ils remarquent d'abord l'erreur de référence à l'article 32, paragraphe 4, puisque c'est le para­graphe 2 de l'article 31 qui est visé et non l'article 1^{er}.

Quant à l'article 31, paragraphe 2, les parquets considèrent qu'il faut aligner les termes des libellés des points 2^o et 5^o et cela selon une des trois alternatives proposées par leurs soins.

Pour ce qui est de la création du délit de non-justification des ressources, les parquets considèrent qu'il serait opportun de prévoir à l'alinéa 2 du nouvel article 324^{quater} un délit autonome, une hypo­thèse particulière de blanchiment, qui serait nécessaire parce qu'elle ne cadre pas avec les dispositions de même type de l'article 506-1, paragraphe 1^{er}, en raison de la nature particulière du nouveau délit qui vise un agissement qui ne génère pas un avantage patrimonial à proprement parler.

En ce qui concerne les dispositions en matière de confiscation élargie et de l'incrimination de non-justification de ressources, les parquets renvoient à un arrêt de la cour européenne des droits de l'Homme du 2 mai 2017 qui valide la jurisprudence de la cour de cassation belge concernant l'infraction de blanchiment de l'article 505, alinéa 1^{er}, 3^o, du Code pénal belge. Cette dernière considère que la charge de la preuve relative à la provenance illégale ou criminelle est satisfaite lorsque, sur la base d'éléments de fait, toute provenance légale de ces choses peut être exclue avec certitude. De même, il est satisfait à la charge de la preuve concernant la connaissance de l'auteur, lorsque celle-ci peut être déduite avec certitude des circonstances de fait. Selon la cour de cassation belge, un tel règlement de la preuve ne requiert aucune preuve de la part du prévenu, ni dès lors la preuve de son innocence.

Les parquets saluent les nouvelles dispositions introduites à l'article 87 du code de procédure pénale. Les parquets considèrent qu'il convient de permettre au juge d'instruction de conférer aux tiers concer­nés les mêmes droits qu'aux personnes inculpées afin de leur permettre d'exercer adéquatement leurs droits de défense, sans pour autant devoir prononcer d'inculpation à leur encontre.

5) Avis du Parquet général

Dans son avis du 9 février 2018, le parquet général considère que l'intérêt majeur du projet de loi se trouve dans les modifications qu'il apporte à l'article 31, paragraphe 2, point 5^o, du Code de la procédure pénale qui permettent à la juridiction de confisquer des biens dont elle est convaincue qu'ils proviennent d'une activité criminelle.

Par la suite, le parquet général considère qu'il faut trouver de nouvelles sanctions autres que la peine d'emprisonnement et l'amende, puisque ces dernières n'ont qu'un effet limité pour enrayer la criminalité organisée.

Le parquet général salue la confiscation telle qu'elle est prévue par le projet de loi à l'article 31, paragraphe 2 point 5° du Code de procédure pénale. Il suggère d'ailleurs de généraliser l'actuel article 32-1, alinéa 2, du Code pénal de manière à ce que la confiscation pourra aussi être prononcée en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique. En effet, le parquet général considère qu'il est opportun d'étendre cette confiscation aux autres crimes et délits susceptibles de donner lieu à une confiscation spéciale.

En ce qui concerne l'infraction de non-justification de ressources, le parquet général considère que le présent projet de loi permettra certainement de lutter encore plus efficacement contre la criminalité organisée, sans formuler une recommandation supplémentaire.

Quant à la modification de l'article 87 du Code de procédure pénale, bien que, selon le parquet général, cette modification puisse se justifier aux regards des droits de la défense, cela pourrait dans certains cas entraver la recherche de la vérité. Le parquet général salue par conséquent que le projet de loi prévoit qu'il appartiendra au juge d'instruction de décider d'accorder ou non ces droits au tiers concerné.

Cependant, selon le parquet général, il serait aussi nécessaire que le juge d'instruction puisse refuser la demande du tiers si par exemple l'intérêt de l'action publique, la sécurité des personnes ou le respect de leur vie privée le requiert, tout en assurant que le dossier d'instruction ne soit pas mis à disposition puisque cela risquerait de compromettre le secret d'instruction.

*

V. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat a rendu son premier avis le 29 mai 2018. A la suite de cet avis, la Commission juridique a adopté le 20 juin 2018 une série d'amendements qui ont été avisés par le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 3 juillet 2018.

Pour le détail, il est renvoyé au point VI. Commentaire des articles ci-après.

*

VI. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1^{er} (points 1. à 3. Initiaux) – modifications du Code pénal – remplacement des articles 31 à 32-1 par les nouveaux articles 31 et 32

Le dispositif normatif régissant la confiscation spéciale en matière pénale, à savoir la section V. du chapitre II. du Livre I^{er} du Code pénal, est revu ; la structure est clarifiée et le champ d'application des biens susceptibles de faire l'objet d'une saisie et d'une confiscation connaît une extension.

Point 1° – Nouvel article 31 du Code pénal et nouvel article 32 du Code pénal

Nouvel article 31 du Code pénal

Paragraphe 1^{er}

Le paragraphe 1^{er} de l'article 31 énonce le principe général à savoir que la confiscation est obligatoire en cas de crime et constitue une peine complémentaire et facultative en cas de délit.

Le libellé du paragraphe 1^{er} reprend le dispositif de l'article 32 actuel du Code pénal.

Paragraphe 2

Le champ d'application de la confiscation spéciale est défini.

Le paragraphe 2 reprend, avec d'importantes modifications, le dispositif de l'article 31 actuel et de l'article 32-1 actuel du Code pénal.

Point 1°

Le point 1° vise les biens qui forment l'objet ou sont le produit, direct ou indirect, d'une infraction ou qui constituent un avantage patrimonial quelconque tiré de l'infraction, y compris les revenus de ces biens.

Le libellé du point 1° reprend le libellé de l'article 31, alinéa 1^{er}, point 1) actuel et de l'article 32-1, alinéa 1^{er}, point 1) actuel du Code pénal.

Point 2°

Le point 2° vise la confiscation des biens ayant servi ou qui étaient destinés à commettre l'infraction et est complété par la précision que la confiscation spéciale peut porter sur des biens dont la propriété appartient au condamné ou sur ceux dont il a la libre disposition, mais dont il n'est pas le propriétaire, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi.

A cet égard, il échet de préciser que la bonne foi du propriétaire se présume de sorte qu'il appartient à la partie poursuivante de démontrer la mauvaise foi dans le chef du propriétaire du bien laissé à la libre disposition du condamné.

Le point 2° reprend le libellé de l'article 31, alinéa 1^{er}, point 2) actuel du Code pénal.

Point 3°

Le point 3° vise la confiscation des biens qui ont été substitués à l'objet ou au produit de l'infraction ou qui ont servi à commettre l'infraction.

Le libellé correspond au dispositif de l'article 31, alinéa 1^{er}, point 3) actuel du Code pénal et de l'article 32-1, alinéa 1^{er}, point 3) actuel du Code pénal.

Point 4°

Le point 4° vise la confiscation de biens appartenant au condamné et dont la valeur monétaire correspond à celle des biens objet ou produit de l'infraction. Ce cas de figure trouve application si les biens tels que visés au point 1° ne peuvent être trouvés à des fins de confiscation.

Le point 4° reprend le dispositif de l'article 31, alinéa 1^{er}, point 4) actuel du Code pénal et de l'article 32-1, alinéa 1^{er}, point 4) actuel du Code pénal.

Point 5°

Le point 5° vise la confiscation élargie telle que prévue à l'article 5 de la directive 2014/42/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant le gel et la confiscation des instruments et des produits du crime dans l'Union européenne.

Il est désormais permis de procéder à la confiscation de biens faisant partie du patrimoine d'une personne susceptible d'avoir été acquis par une activité criminelle, pour autant que deux éléments soient établis, à savoir :

- (i) la disproportion entre le bien sur lequel une personne détient et exerce un pouvoir de disposition, et
- (ii) le défaut de justification légale et retraçable du revenu et de la source de patrimoine.

Cette nouvelle disposition ne subordonne pas la confiscation à l'existence d'un lien entre l'infraction et le bien à confisquer. La confiscation est possible dès le moment où les deux conditions énoncées dans les lettres (i) et (ii) ci-avant sont remplies.

La confiscation peut porter sur un bien ou des biens dont la valeur va au-delà du profit que le condamné a pu tirer de l'infraction pour laquelle il a essuyé une condamnation.

La personne visée peut être une personne physique ou une personne morale interposée.

La Cour Européenne des Droits de l'Homme, dans un arrêt *Phillips c. Royaume Uni* du 5 juillet 2001 (*requête n°41087/98, Recueil 2001 – VII, page 55*), a jugé qu'une telle disposition n'est pas contraire aux droits garantis par la Convention Européenne des Droits de l'Homme et ne correspond pas à une obligation de contribuer à sa propre incrimination.

Le seuil de peine prévue pour l'infraction de la confiscation élargie, qui présente des liens avec l'infraction d'organisation criminelle (article 324*bis* du Code pénal), est calqué sur ce dernier, à savoir un emprisonnement maximum d'au moins quatre ans ou d'une peine plus grave.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 29 mai 2018, a fait observer que le libellé tel qu'initialement proposé par l'auteur du projet de loi, à savoir que la confiscation spéciale a été étendue à tous les crimes et à tous les délits punis d'un maximum de quatre années d'emprisonnement, diffère du dispositif de l'article 5 de la directive 2014/42/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014

concernant le gel et la confiscation des instruments et des produits du crime dans l'Union européenne. De même, la détermination des conditions justifiant la confiscation n'est pas sans poser problème, de sorte que le Conseil d'Etat s'oppose formellement au libellé tel qu'initialement proposé.

Il a été proposé, par voie d'amendement parlementaire, de reprendre le libellé du texte de référence français, à savoir l'article 131-21, alinéa 5 du Code pénal français.

Le texte en question tient compte de la notion de confiscation élargie telle qu'énoncée par la Directive 2014/42/UE, qui prévoit dans son considérant (19) : « *Afin de s'attaquer efficacement à la criminalité organisée, il peut exister certaines situations dans lesquelles il convient de faire suivre la condamnation pénale de la confiscation non seulement des biens liés à un crime déterminé, mais aussi des biens supplémentaires identifiés par la juridiction comme constituant les produits d'autres crimes* ».

L'ordre de présentation du libellé est adapté à l'énumération de l'article 31 du Code pénal.

Dans son avis complémentaire du 3 juillet 20187, le Conseil d'Etat fait observer qu'au regard des modifications apportées par voie d'amendement parlementaire, il est en mesure de lever l'opposition formelle.

Paragraphe 3

Le libellé tel qu'initialement proposé par l'auteur du projet de loi prévoyait une généralisation de la règle de la confiscation spéciale en matière pénale. Ainsi, il était proposé que tout crime et délit pouvait donner lieu à confiscation spéciale, même en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 29 mai 2018, explique partager l'avis de la Cour supérieure de justice qui s'est prononcée contre la généralisation d'un système « [...] *qui constitue, sous l'égide du Code pénal actuel, une règle exceptionnelle au motif que cette généralisation « fait perdre à la confiscation spéciale sa nature de peine* ». Le Conseil d'Etat fait observer que « [...] *dans la mesure où la confiscation est transformée en une sorte de mesure de sûreté dont le prononcé ne présente plus aucun lien avec l'infraction qui est à l'origine des biens qu'il y a lieu de confisquer.* »

Les membres de la Commission juridique proposent de ne pas prévoir la généralisation de la confiscation spéciale, même en cas d'acquiescement, d'exemption de peines, d'extinction ou de prescription de l'action publique. Le libellé initial tel que proposé par l'auteur du projet de loi du paragraphe 3 est partant, par voie d'amendement parlementaire, supprimé et le libellé du paragraphe 3 tel qu'amendé reprend partant le libellé du paragraphe 4 tel qu'initialement proposé par l'auteur du projet de loi, sauf à omettre les termes « *en outre* ».

Dans la lignée dudit amendement parlementaire, le libellé de l'alinéa 2 de l'article 32-1 actuel du Code pénal est repris en tant que nouvel alinéa 2 du paragraphe 3.

La confiscation spéciale reste ainsi cantonnée à l'infraction en matière de blanchiment et à l'infraction à la loi sur les stupéfiants. Le champ d'application ainsi délimité de la confiscation spéciale correspond au régime légal tel que prévu à l'article 32-1, alinéa 2 actuel du Code pénal. La nature exceptionnelle de cette mesure est de la sorte maintenue.

Paragraphe 4 initial

Le paragraphe 4 tel qu'initialement proposé par l'auteur du projet de loi, prévoyait, pour l'infraction de blanchiment visée aux articles 506-1 à 506-8 du Code pénal, de même que pour les infractions visées aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 du Code pénal, que la confiscation spéciale viserait également les biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction.

Il a été proposé, par voie d'amendement parlementaire de ne pas prévoir la généralisation de la confiscation spéciale. Il s'ensuit que le libellé du paragraphe 4 initial est repris en tant que paragraphe 3, sauf à supprimer les mots « *en outre* » (cf. *commentaire sous le paragraphe 3 ci-avant*). Le paragraphe 4 est par conséquent supprimé.

Nouvel article 32 du Code pénal

Paragraphe 1^{er}

Le paragraphe 1^{er} du nouvel article 32 règle les droits du tiers de bonne foi qui sont regroupés sous un seul article. Le libellé reprend des dispositions figurant à l'endroit de l'article 31, alinéa 2 actuel du Code pénal et de l'article 32-1, alinéa 3 actuel du Code pénal.

L'alinéa 2 tel qu'initialement proposé par l'auteur du projet de loi prévoyait la primauté de la saisie pénale sur toute procédure civile d'exécution, y compris sur celle qui a été engagée antérieurement à la saisie pénale. Le libellé proposé est inspiré de celui de l'article 706-145, alinéa 2 du Code de procédure civile d'exécution.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 29 mai 2018, émet une opposition formelle à l'égard de cet alinéa portant sur la primauté de la saisie pénale, y compris sur une procédure civile d'exécution.

Il est proposé, par voie d'amendement parlementaire, de reprendre le libellé de l'article 706-145 du Code de procédure pénale français, tout en l'adaptant légèrement. Ainsi les articles 41-5 et 99-2 mentionnés par le texte français ont trait à la possibilité d'aliénation du bien saisi dans certains cas de figure par le Procureur de la République ou le Juge d'instruction.

Or, ces facultés n'existent pas en droit luxembourgeois de sorte qu'il faut adapter le texte.

Etant donné que cette nouvelle proposition de texte introduit un principe général, il est proposé d'intégrer cette disposition à l'endroit de l'article 66 du Code de procédure pénale (*cf. commentaire sous l'article II. ci-après*), alors que le libellé proposé a trait à la saisie, une mesure à la disposition du juge d'instruction, prévue dans la section III. (Des transports, perquisitions et saisies) du Chapitre I^{er} (Du juge d'instruction), Titre III. (Des juridictions d'instruction) du Livre I^{er} du Code de procédure pénale.

La saisie pénale a également un impact certain sur les mesures d'exécution applicables en matière de procédure civile ; il est proposé de l'intégrer à l'endroit de l'article 689 du Code de procédure civile (*cf. commentaire sous l'article III ci-après*).

Dans son avis complémentaire du 3 juillet 2018, le Conseil d'Etat, constatant la reprise par voie d'amendement parlementaire du mécanisme tel que prévu par le droit français, lève son opposition formelle.

Paragraphe 2

Le paragraphe 2 énonce les modalités procédurales relatives à la requête en restitution à adresser au tribunal ayant ordonné la confiscation.

Paragraphe 3

Le paragraphe 3 vise le cas de figure où aucune juridiction n'a été saisie d'une requête en restitution ou lorsque la juridiction saisie a épuisé sa compétence sans pour autant avoir statué sur la restitution des biens saisis.

Il appartient au procureur d'Etat du lieu où se trouve le bien saisi placé sous la main de la justice de décider, d'office ou sur requête, de la restitution du bien afférent.

Il est de sorte assuré qu'aucun bien saisi ne doit garder un statut provisoire dans le cas de figure où la juridiction saisie a refusé la restitution telle que demandée.

Paragraphe 4

Le libellé du paragraphe 4 correspond à celui du dernier alinéa de l'article 31 actuel du Code pénal.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 3 juillet 2018, indique qu'il convient de remplacer la référence à l'article 31, paragraphe 1^{er}, point 2^o par celle à l'article 31, paragraphe 2, point 2^o.

Point 2^o – Nouvel article 324quater du Code pénal

Une nouvelle incrimination, à savoir l'infraction de non-justification de ressources, est introduite dans le Code pénal luxembourgeois.

Le libellé s'inspire de celui de l'article 326-1 du Code pénal français.

Alinéa 1^{er}

Elle se fonde sur le recours à une présomption légale de recel de choses provenant d'activités criminelles et renversant la charge de la preuve. La présomption, qui vise l'origine frauduleuse du bien, porte de la sorte sur l'élément matériel et non sur l'élément moral. L'infraction de non-justification de ressources présuppose l'existence d'une infraction antérieure originaire.

L'élément matériel de l'infraction de non-justification de ressources part du précepte de l'absence de justification de ressources ou de l'origine d'un bien détenu par une personne lorsque le niveau de vie ou le patrimoine de cette personne ne correspond pas à ses revenus officiels. Ainsi, l'élément matériel va être présumé à partir d'une situation ou d'une circonstance.

Il appartient à la personne de rapporter la preuve contraire en établissant l'origine licite des ressources ou des biens visés, c'est-à-dire de démontrer que son train de vie est justifié par des ressources régulières et licites.

Il appartient à l'autorité poursuivante de rapporter, en parallèle, la preuve

- (i) des relations habituelles, c'est-à-dire des fréquentations répétées et continues, entre le prévenu et l'auteur de l'infraction originaire antérieure, et
- (ii) l'état de disproportion existant entre le train de vie de la personne et ses revenus officiels.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 29 mai 2018, déclare avoir des doutes sérieux sur la conformité du nouveau dispositif avec certains principes traditionnels du droit pénal. Il continue en rappelant que le droit pénal luxembourgeois est inspiré du droit belge et émet ses réserves quant à la reprise, de plus en plus fréquentes, de dispositifs répressifs spécifiques du droit français.

La Commission juridique entend maintenir le nouvel article 324^{quater} tel qu'il est proposé de l'intégrer dans le Code pénal. Dans un souci de garder les formulations retenues dans l'article relatif au blanchiment, il est proposé, par voie d'amendement parlementaire, de prévoir que les faits sont susceptibles d'une peine d'emprisonnement et, ou d'une amende.

Dans son avis complémentaire du 3 juillet 2018, le Conseil d'Etat, qualifie la formulation de « *et, ou* » d'inhabituelle en droit pénal. Il soumet une proposition de texte que la Commission juridique a repris.

Il faut en effet souligner qu'il existe des différences fondamentales entre la nouvelle infraction créée et l'infraction de blanchiment. Pour l'infraction de blanchiment, une infraction de conséquence, il faut, en outre de l'infraction elle-même, prouver en premier lieu une des infractions primaires du blanchiment.

Cette double preuve n'est pas requise pour la nouvelle infraction de non-justification de ressources. Il convient de noter par ailleurs que la charge de la preuve incombe au Parquet ; or, ce dernier ne doit toutefois plus apporter la preuve d'une infraction primaire. Ainsi, les deux éléments constitutifs du délit doivent être établis pour qu'une décision de condamnation puisse intervenir. L'accusation devra donc présenter des éléments de preuve concernant, d'une part, le train de vie disproportionné et/ou la possession de bien(s) dont l'origine légale n'est pas visible et retraçable, mettant le prévenu en situation de devoir apporter des preuves que les ressources dont il doit nécessairement disposer sont d'origine légale, et, d'autre part, les relations habituelles du prévenu avec des personnes s'adonnant à des activités criminelles lucratives.

Dans le contexte des dispositions en matière de confiscation élargie et d'incrimination de la non-justification de ressources nouvellement créée et à l'appui de leur légitimité et de leur adéquation aux dispositions en matière de droits de l'homme, on peut encore renvoyer à un arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme du 2 mai 2017 (*requête n°23572/07 – Zschüschen contre Belgique*) qui valide la jurisprudence de la Cour de cassation belge (*Cour de cassation belge, 28 novembre 2006 P.06.1129.N/1*) d'après laquelle :

« Concernant l'infraction de blanchiment de l'article 505, alinéa 1er, 3°, du Code pénal, la partie poursuivante assume notamment la charge de la preuve de la provenance illégale ou criminelle des objets litigieux et de la connaissance que l'auteur en aurait eu.

La charge de la preuve relative à la provenance illégale ou criminelle est satisfaite lorsque, sur la base d'éléments de fait, toute provenance légale de ces choses peut être exclue avec certitude. Il est satisfait à la charge de la preuve concernant la connaissance de l'auteur, lorsque celle-ci peut être déduite avec certitude des circonstances de fait. Un tel règlement de la preuve ne requiert aucune preuve de la part du prévenu, ni dès lors la preuve de son innocence.

Pour le surplus, il appartient au prévenu lui-même d'apprécier s'il est opportun pour sa défense de révéler l'information qu'il possède concernant la provenance des objets. Le choix que le prévenu peut faire en la matière, ne porte pas atteinte à ses droits de défense relatifs à la seule infraction de blanchiment qui lui a été imputée. »

Alinéa 2

Le fait de faciliter la justification de ressources fictives tombe sous le coup de la loi pénale. La justification effective des ressources n'est pas exigée comme le fait punissable est réalisé et ce indépendamment de l'obtention ou non du résultat. Il s'ensuit que la tentative de ce délit de facilitation n'est pas incriminée comme elle est comprise dans la consommation du délit de facilitation de la justification de ressources fictives.

La facilitation peut consister dans le fait d'établir de faux documents établis justement pour justifier les ressources fictives comme une fausse facture, un faux bulletin de salaire, une fausse attestation (énumération non exhaustive). De même, une personne participant à cette opération de justification de ressources fictives, en intervenant en tant qu'intermédiaire, sera poursuivie comme auteur principal comme elle a participé à un acte de facilitation.

Il convient que cette personne doive avoir la conscience de faciliter la justification de ressources fictives et qu'elle sache agir pour une personne qui se livre à la consommation de crimes ou de délits punis d'au moins quatre ans d'emprisonnement.

Point 3° – article 506-1, points 1) à 3)

A l'article 506-1, points 1), 2) et 3), les termes « *des biens visés à l'article 32-1, alinéa premier, sous point 1)* » sont remplacés par ceux de « *des biens visés à l'article 31, paragraphe 2, point 1°* ».

Article II. (article II. initial) – modifications du Code de procédure pénale – article 66, article 87, article 133, article 646, article 664 et article 666*Point 1° – article 66, nouveau paragraphe 7*

L'ajout d'un paragraphe 7 nouveau à l'article 66 du Code de procédure pénale par voie d'un amendement parlementaire s'inscrit dans le cadre de l'amendement parlementaire portant sur l'article 32, paragraphe 1^{er}, alinéa 2 (*cf. article 1^{er}, point 2° ci-avant*). A raison de l'impact de la saisie pénale sur les mesures d'exécution applicables en matière de procédure pénale, il est proposé de l'intégrer dans le Code de procédure pénale par l'insertion d'un nouveau paragraphe 7 à l'endroit de l'article 66.

Il est proposé de reprendre, sous une forme légèrement adaptée, le libellé du texte français.

Il s'ensuit une renumérotation des points relatifs aux modifications proposées à l'endroit du Code de procédure pénale.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 3 juillet 2018, déclare lever son opposition formelle.

Point 2° – article 87, nouveau paragraphe 7bis (nouveaux paragraphes 8 et 9 tels qu'initialement proposés)

Le nouveau paragraphe 7bis étend au tiers concerné par une expertise ordonnée par un juge d'instruction, justifiant d'un intérêt légitime personnel, les droits et garanties conférés à l'inculpé par l'article 87, paragraphes 2 à 6 du Code de procédure pénale en matière d'expertise.

En l'état actuel du droit, le tiers concerné par une expertise ordonnée par un juge d'instruction dispose du droit, conformément à l'article 126 du Code de procédure pénale, d'en demander l'annulation.

Il s'agit de permettre à ce tiers concerné par une expertise ordonnée par le juge d'instruction et qui est susceptible de se retrouver, à l'issue et à raison des conclusions de cette expertise, dans la situation d'une personne présumée avoir participé à la commission d'une infraction et devenir inculpé, de pouvoir se prévaloir des droits tels que conférés à un inculpé en vertu de l'article 87, paragraphes 2 à 6 du Code de procédure pénale.

Le libellé initial tel que proposé par l'auteur du projet de loi prévoyait de conférer au juge d'instruction le droit de mettre en cause un tiers concerné.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 29 mai 2018, s'interroge sur les critères devant permettre au juge d'instruction d'apprécier de décider s'il y a lieu ou non de faire bénéficier le tiers des mêmes droits que ceux conférés à un inculpé. Il s'interroge sur la manière dont le juge d'instruction pourrait « *[...]se substituer à l'appréciation des intéressés et à la position qu'ils entendent adopter ? Si le législateur entend investir le juge de la mission d'identifier « d'office » de tels tiers, il devrait les informer afin qu'ils puissent décider s'ils veulent « entrer » dans la procédure.* ».

Le Conseil d'Etat propose de prévoir qu'un tiers concerné puisse, pour autant qu'il justifie d'un intérêt légitime personnel, saisir le juge d'instruction. Il appartient à ce dernier d'apprécier si tel intérêt existe et si en conséquence le tiers concerné peut bénéficier des droits tels conférés par l'article 81, paragraphes 2 à 6 du Code de procédure pénale.

Ainsi, l'expertise ordonnée par le juge d'instruction pourra dès lors être contradictoire et ce même en l'absence de toute inculpation ou de constitution de partie civile.

La Commission juridique a fait sienne la proposition de texte suggérée par le Conseil d'Etat et a proposé de la reprendre, pour des raisons d'ordre légistique, en tant que paragraphe *7bis*.

Point 3° – article 133, paragraphe 3

A l'endroit de l'article 133, paragraphe 3, le renvoi à l'article 87, paragraphe 9 du Code de procédure pénale est remplacé par un renvoi à l'article 87, paragraphe *7bis* du Code de procédure pénale. Cette modification s'impose suite à l'insertion d'un nouveau paragraphe *7bis* à l'endroit de l'article 87 du Code de procédure pénale (*cf. point 2° ci-avant*).

Point 4° – article 646

Il convient de redresser une inadvertance qui s'est produit au moment de la publication de la loi du 17 mai 2017 portant adaptation de plusieurs dispositions du Code de procédure pénale, à savoir que les trois derniers alinéas du paragraphe 3 de l'article 646 n'ont pas été publiés.

Point 5° – article 664, alinéa 1^{er}, troisième tiret

A l'article 664, alinéa 1^{er}, troisième tiret, le renvoi à l'article 31 et à l'article 32-1 du Code pénal est remplacé par un renvoi à l'article 31 du Code pénal.

Point 6° – article 664, alinéa 2

A l'article 664, alinéa 2, le renvoi à l'article 31 et à l'article 32-1 du Code pénal est remplacé par un renvoi à l'article 31, paragraphe 2, point 4° du Code pénal.

Point 7° – article 666, dernier alinéa

A l'article 666, dernier alinéa, les renvois figurant à l'article 666, dernier alinéa, sont adaptés. La référence aux alinéas 2 à 6 de l'article 31 du Code de procédure pénale est remplacée par celle à l'article 32 du Code pénal.

Article III. – modification du Nouveau Code de procédure civile article – 689

L'article 689 du Nouveau Code de procédure civile se voit adjoindre, par la voie d'un amendement parlementaire, un nouvel alinéa 2 et un nouvel alinéa 3.

Cet amendement parlementaire s'inscrit dans le cadre de l'amendement parlementaire portant sur l'article 32, paragraphe 1^{er}, alinéa 2 (*cf. article I^{er}, point 2° ci-avant*). A raison de l'impact de la saisie pénale sur les mesures d'exécution applicables en matière de procédure civile, il est proposé de l'intégrer au Nouveau Code de procédure civile, à savoir à l'endroit de l'article 689.

Dans son avis complémentaire 3 juillet 2018, le Conseil d'Etat fait observer que « *dans une optique juridique stricte, la modification du Nouveau Code de procédure civile ne s'impose pas, les règles prévues au nouveau paragraphe 7 de l'article 66 du Code de procédure pénale s'appliquant, même si elles ne figurent pas expressément dans le Nouveau Code de procédure civile.* ». Le Conseil d'Etat concède que pour des raisons pratiques, il convient de prévoir l'insertion du même dispositif dans les deux codes de procédure (Code de procédure pénale et Nouveau Code de procédure civile).

Article IV. (article III. initial) – modification de la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne – article 35

Les renvois figurant à l'endroit de l'article 35 de la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne sont adaptés en ce qu'ils visent désormais les articles 31 et 32 du Code pénal en lieu et place des articles 31 à 32-1 du Code pénal.

Article V. (article IV. initial) – modifications de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie – article 8-1, article 14 et articles 18

Point 1° – article 8-2

A l'article 8-2 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, la référence à l'article 42 du Code pénal est remplacée par celle à l'article 32 du Code pénal.

Point 2° – article 14

A l'article 14 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, la référence aux articles 31 et 32 du Code pénal est remplacée par la référence aux articles 11 et 12 et la référence à l'article 33 du Code pénal est remplacée par la référence à l'article 13.

Point 3° – article 18

A l'article 18 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, la référence aux articles 31, 32 et 32-1 du Code pénal est remplacée par la référence aux articles 31 et 32.

Article VI. – modification de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat – article 30-1, alinéa 2

A l'article 30-1 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, l'alinéa 2 est supprimé.

Les membres de la Commission juridique font observer que le Luxembourg est périodiquement soumis à l'évaluation par le Groupe d'action financière (« GAFI ») de son dispositif national de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (la prochaine visite des évaluateurs du GAFI étant prévue pour 2020).

Prenant appui sur les quarante recommandations du GAFI qui préconisent des moyens d'action optimisés pour lutter contre ces deux fléaux, dont les protagonistes font preuve d'inventivité pour trouver de nouveaux subterfuges aux fins de leurs agissements criminels, le Luxembourg veille à adapter ses dispositifs de prévention, de contrôle et de répression aux besoins évolutifs de cette lutte.

Une adaptation majeure a été réalisée encore récemment par l'adoption de la loi du 13 février 2018 par laquelle le Luxembourg a transposé les dispositions de ce qui est communément appelé « *la quatrième Directive Blanchiment* »¹ et modifié, entre autres, la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment d'argent et contre le financement du terrorisme.

La profession d'avocat est incluse dans les professions soumises aux obligations professionnelles particulières prévues au titre 1^{er} de la loi modifiée du 12 novembre 2004, pour autant que l'activité de l'avocat rentre dans le champ d'application de l'article 2, paragraphe 1^{er}, point 12 de la loi précitée.

L'article 2-1 de de la loi modifiée du 12 novembre 2004 attribue par ailleurs à chaque ordre des avocats au Luxembourg la fonction d'organisme d'autorégulation, au sens de la loi, pour leurs membres.

Le rôle du Conseil de l'ordre et du Bâtonnier de chaque ordre des avocats est précisé par les dispositions de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat. Ainsi, l'article 17 de loi modifiée précitée du 10 août 1991 charge le Conseil de l'ordre de veiller au respect, par les membres de l'ordre, de leurs obligations découlant de la législation en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme.

Aux fins de l'application de ces attributions résultant de l'article 17, l'article 30-1, premier alinéa, de la loi modifiée du 10 août 1991 investit le Conseil de l'ordre des pouvoirs de procéder à des contrôles sur place auprès des membres de l'ordre et de requérir toutes les informations qu'il juge nécessaires auprès des membres de l'ordre en vue du contrôle du respect de leurs obligations professionnelles

¹ 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 Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission

découlant de la législation en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme.

Le second alinéa de l'article 30-1 indique cependant que « *Les contrôles sur place sont réalisés conformément à des procédures arrêtées par l'assemblée générale sur proposition du Conseil de l'ordre.* ».

Or, cette disposition est en contradiction avec l'article 19 de la même loi qui dispose que « **Art.19.** *Le Conseil de l'ordre peut arrêter des règlements d'ordre intérieur qui déterminent les règles professionnelles, relatives notamment: 1. ... ; 2. ... ; 3. ... ; 4. ... ; 5. ... ; 6. aux obligations professionnelles découlant de la législation en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme ainsi qu'aux procédures de contrôle, notamment de contrôle sur place auprès des membres de l'ordre.* ».

Le libellé actuel de l'article 30-1 n'est ainsi pas cohérent avec le rôle confié au Conseil de l'ordre par le législateur. Il ne devrait pas appartenir à l'assemblée générale d'approuver des procédures relatives aux contrôles qui relèvent du seul pouvoir réglementaire du Conseil de l'ordre. Non seulement cette disposition du second alinéa de l'article 30-1 affaiblit-elle le pouvoir réglementaire et de contrôle du Conseil de l'ordre, mais elle risque également de compromettre la mission même de contrôle qui incombe au Conseil de l'ordre.

Il est évident que l'assemblée générale de l'Ordre des avocats ne doit pas disposer d'un pouvoir qui lui permettrait de contourner, voire de court-circuiter, les obligations de l'avocat découlant de la législation en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme. Aussi, le libellé actuel de l'article 30-1 est susceptible d'attirer les critiques sévères du GAFI, ce dernier s'attendant à ce que tout régulateur puisse exécuter sa mission de contrôle de manière autonome et indépendante, selon les critères qu'il arrête conformément au pouvoir réglementaire dont il est investi par la loi.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 3 juillet 2018, marque son accord avec la suppression telle que proposée.

Article VII. (article V. initial) – modification de la loi modifiée du 17 mars 1992 portant 1. approbation de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle – article 5, paragraphe 3, deuxième tiret

A l'article 5, paragraphe 3, deuxième tiret de la loi sous référence, les termes « à l'article 32-1 du Code pénal » sont remplacés par ceux de « aux articles 31 et 32 du Code pénal ».

Article VIII. (article VI initial) – modification de la loi modifiée du 14 juin 2001 portant 1. approbation de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, faite à Strasbourg, le 8 novembre 1990 ; 2. modification de certaines dispositions du code pénal ; 3. modification de la loi du 17 mars 1992 portant 1. approbation de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle – article 6 et article 7

Point 1° – article 6, point 6

A l'article 6, point 6, les termes « à l'article 32-1 du Code pénal » sont remplacés par les termes « aux articles 31 et 32 du Code pénal ».

Point 2° – article 6, dernier alinéa

A l'article 6, dernier alinéa, les termes « des biens visés à l'article 32-1, alinéa 1, sous 3 du Code pénal » sont remplacés par les termes « des biens visés à l'article 31, point 3° du Code pénal ».

Point 3° – article 7, avant-dernier alinéa

A l'article 7, avant-dernier alinéa, les termes « *Les dispositions des alinéas 3 à 5 de l'article 32-1 du Code pénal* » sont remplacés par les termes « *Les dispositions des points 2° à 4° du paragraphe 2 de l'article 31 du Code pénal* ».

Point 4° – article 7, dernier alinéa

A l'article 7, dernier alinéa, les termes « *Les alinéas 3 à 5 de l'article 32-1 du Code pénal* » sont remplacés par les termes « *Les points 2° à 4° du paragraphe 2 de l'article 31* ».

Article IX. (article VII initial) – disposition générale

La disposition générale permet d'adapter d'éventuels autres renvois à l'article 32-1 actuel du Code pénal qui est supprimé et remplacé par les articles 31 et 32 nouveaux du code pénal.

Observations d'ordre légistique

Les observations d'ordre légistique soulevées par le Conseil d'Etat dans ses avis des 29 mai et 3 juillet 2018 ont été intégrées dans le dispositif du texte de loi future.

*

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission juridique recommande à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi 7220 dans la teneur qui suit :

*

VII. TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION

PROJET DE LOI portant modification

- 1° du Code pénal ;
 - 2° du Code de procédure pénale ;
 - 3° du Nouveau Code de procédure civile ;
 - 4° de la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne ;
 - 5° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
 - 6° de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
 - 7° de la loi modifiée du 17 mars 1992 portant 1. approbation de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle ;
 - 8° de la loi modifiée du 14 juin 2001 portant 1. approbation de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, faite à Strasbourg, le 8 novembre 1990 ; 2. modification de certaines dispositions du code pénal; 3. modification de la loi du 17 mars 1992 1. portant approbation de la Convention des Nations-Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle,
- en vue d'adapter le régime de confiscation**

Art. 1^{er}. Le Code pénal est modifié comme suit :

1° Les articles 31 à 32-1 sont remplacés par les dispositions suivantes :

« **Art. 31.** (1) La confiscation spéciale est toujours prononcée pour crime, elle peut l'être pour délit.

Elle n'est prononcée pour contravention que dans les cas déterminés par la loi.

(2) La confiscation spéciale s'applique :

- 1° aux biens comprenant les biens de toute nature, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles, ainsi que les actes juridiques ou documents attestant d'un titre ou d'un droit sur un bien, biens formant l'objet ou le produit, direct ou indirect d'une infraction ou constituant un avantage patrimonial quelconque tiré de l'infraction, y compris les revenus de ces biens ;
- 2° aux biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction, quand la propriété en appartient au condamné ou dont il a la libre disposition, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi ;
- 3° aux biens qui ont été substitués à ceux visés au point 1° du présent paragraphe, y compris les revenus des biens substitués ;

4° aux biens dont la propriété appartient au condamné et dont la valeur monétaire correspond à celle des biens visés au point 1° du présent paragraphe, si ceux-ci ne peuvent être trouvés aux fins de confiscation ;

5° aux biens de toute nature, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles appartenant au condamné ou, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi, dont il a la libre disposition, lorsque ni le condamné, ni le propriétaire, mis en mesure de s'expliquer sur les biens dont la confiscation est envisagée, n'ont pu en justifier l'origine, s'il s'agit d'un crime ou d'un délit puni d'au moins quatre ans d'emprisonnement et ayant procuré un profit direct ou indirect.

(3) En cas d'infraction de blanchiment visée aux articles 506-1 à 506-8 et en cas d'infractions visées aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 la confiscation spéciale s'applique aux biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction.

La confiscation des biens visés à l'alinéa 1^{er} est prononcée, même en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique.

Art. 32. (1) Lorsque les biens appartiennent à la personne lésée par l'infraction, ils lui sont restitués. Les biens confisqués lui sont de même attribués lorsque le juge en aura prononcé la confiscation pour le motif qu'ils constituent des biens substitués à des choses appartenant à la personne lésée par l'infraction ou lorsqu'ils en constituent la valeur au sens du paragraphe 2 point 4° de l'article 31.

Tout autre tiers prétendant droit sur les biens confisqués peut faire valoir ce droit. En cas de prétentions reconnues légitimes et justifiées, le tribunal statue sur la restitution.

(2) Le tribunal qui a ordonné la confiscation demeure compétent pour statuer sur les requêtes en restitution, adressées au ministère public ou à la juridiction, et émanant soit d'une personne lésée, soit d'un tiers, qui fait valoir un droit sur le bien confisqué.

La requête doit être présentée dans un délai de deux ans courant à partir du jour où la décision de confiscation a été exécutée, sous peine de forclusion.

La demande est également forclose lorsque les biens confisqués ont été transférés à l'Etat requérant en exécution d'un accord afférent entre les deux Etats ou d'un arrangement intervenu entre le Gouvernement luxembourgeois et le Gouvernement de l'Etat requérant.

(3) Lorsqu'aucune juridiction n'a été saisie ou lorsque la juridiction saisie a épuisé sa compétence sans avoir statué sur la restitution de biens saisis, le procureur d'Etat du lieu où se trouvent les biens placés sous la main de la justice est compétent pour décider, d'office ou sur requête, de la restitution des biens.

Le procureur d'Etat refuse la restitution si le requérant ne prouve pas son droit de propriété ou si les biens forment l'objet ou le produit d'une infraction, ou constituent un avantage patrimonial quelconque tiré de l'infraction, conformément aux distinctions déterminées à l'article 31, paragraphe 2.

La décision de non-restitution prise par le procureur d'Etat peut être contestée, dans le mois de sa notification, par requête de l'intéressé devant la chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement, qui statue en chambre du conseil.

Si la chambre correctionnelle refuse la restitution, elle prononce la confiscation du bien ou de l'avantage patrimonial concerné.

Si la restitution n'a pas été demandée ou décidée dans un délai de trois ans à compter de la décision de classement ou de la décision par laquelle la dernière juridiction saisie a épuisé sa compétence, les biens ou avantages patrimoniaux non restitués deviennent propriété de l'Etat, sous réserve des droits des tiers.

(4) Le jugement qui ordonne la confiscation des biens visés à l'article 31, paragraphe 2, point 2° prononce, pour le cas où celle-ci ne pourrait être exécutée, une amende qui ne dépasse pas la valeur de la chose confisquée. Cette amende a le caractère d'une peine. »

2° Il est inséré un nouvel article 324^{quater} libellé comme suit :

« **Art. 324^{quater}.** Le fait de ne pas pouvoir justifier de ressources correspondant à son train de vie ou de ne pas pouvoir justifier de l'origine d'un bien détenu, tout en étant en relations habituelles

avec une ou plusieurs personnes qui soit se livrent à la commission de crimes ou de délits punis d'un maximum d'au moins quatre ans d'emprisonnement et procurant à celles-ci un avantage patrimonial direct ou indirect, soit sont les victimes d'une de ces infractions, est puni d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 10.000 à 100.000 euros, ou de l'une de ces peines seulement.

Est puni des mêmes peines le fait de faciliter la justification de ressources fictives pour des personnes se livrant à la commission de crimes ou de délits punis d'un maximum d'au moins quatre ans d'emprisonnement et procurant à celles-ci un avantage patrimonial direct ou indirect. »

3° A l'article 506-1, aux points 1), 2) et 3) les termes « des biens visés à l'article 32-1, alinéa premier, sous 1) » sont remplacés par les termes « des biens visés à l'article 31, paragraphe 2, point 1° ».

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

1° Après l'article 66, paragraphe 6, est ajouté un paragraphe 7 libellé comme suit :

« (7). Nul ne peut valablement disposer des biens saisis dans le cadre d'une procédure pénale.

A compter de la date à laquelle elle devient opposable et jusqu'à sa mainlevée ou la confiscation du bien saisi, la saisie pénale suspend ou interdit toute procédure civile d'exécution sur le bien objet de la saisie pénale.

Pour l'application du présent article, le créancier ayant diligenté une procédure d'exécution antérieurement à la saisie pénale est de plein droit considéré comme titulaire d'une sûreté sur le bien, prenant rang à la date à laquelle cette procédure d'exécution est devenue opposable.

Le présent paragraphe est également applicable aux saisies opérées sur base des articles 31 et 47 ».

2° Après l'article 87, paragraphe 7, est ajouté le paragraphe *7bis* libellé comme suit :

« (*7bis*). Le tiers concerné justifiant d'un intérêt légitime personnel peut saisir le juge d'instruction aux fins de bénéficier des droits prévus aux paragraphes 2 à 6. »

3° A l'article 133, paragraphe 3, la référence aux articles 66(1) et 126(1) est remplacée par la référence aux articles 66(1), 87(*7bis*) et 126(1).

4° L'article 646 prend la teneur suivante :

« **Art. 646.** (1) Elle est acquise de plein droit à la personne physique condamnée qui n'a, dans les délais ci-après déterminés, dans le pays ou à l'étranger subi aucune condamnation nouvelle à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit, pour des faits prévus par les lois pénales luxembourgeoises :

- a) pour toute condamnation à des peines de police, après un délai de cinq ans;
- b) pour la condamnation unique à une peine d'emprisonnement ne dépassant pas six mois, ou la condamnation à une amende correctionnelle, ou la condamnation à une sanction pénale autre que l'emprisonnement ou l'amende, après un délai de dix ans;
- c) pour la condamnation unique à une peine d'emprisonnement ne dépassant pas deux ans ou les condamnations multiples dont l'ensemble ne dépasse pas un an, après un délai de quinze ans;
- d) pour la condamnation unique à une peine privative de liberté supérieure à deux ans ou pour les condamnations multiples dont l'ensemble ne dépasse pas deux ans, après un délai de vingt ans.

Les condamnations, ayant donné lieu à une confusion des peines sont, pour l'application des dispositions qui précèdent, considérées comme constituant une condamnation unique. Pour le calcul du délai de réhabilitation, il y a lieu de prendre en considération la dernière condamnation en date.

(2) Elle est acquise de plein droit à la personne morale condamnée qui n'a, dans les délais ci-après déterminés, dans le pays ou à l'étranger subi aucune condamnation nouvelle à une amende correctionnelle ou à une peine plus grave pour crime ou délit, pour des faits prévus par les lois pénales luxembourgeoises :

- a) pour la condamnation unique à une amende correctionnelle ne dépassant pas 18.000 euros, ou la condamnation à une sanction pénale autre que l'amende, après un délai de dix ans;
- b) pour la condamnation unique à une amende correctionnelle ne dépassant pas 72.000 euros ou les condamnations multiples dont l'ensemble ne dépasse pas 36.000 euros, après un délai de quinze ans;

- c) pour la condamnation unique à une amende criminelle supérieure à 72.000 euros ou pour les condamnations multiples dont l'ensemble ne dépasse pas 72.000 euros, après un délai de vingt ans.

(3) Les délais commencent à courir :

- a) En cas de condamnation à une amende, du jour où la condamnation a acquis force de chose jugée ;
 b) En cas de condamnation à une peine privative de liberté, du jour de l'expiration de la peine subie ou de la prescription accomplie ;
 c) En cas de condamnation à une sanction pénale autre que l'emprisonnement ou l'amende du jour de l'expiration de la peine ou de la sanction subie ou de la prescription accomplie.

La remise totale ou partielle d'une peine par voie de grâce équivaut à son exécution totale ou partielle.

En cas de condamnation à une interdiction de conduire qui reste à exécuter en tout ou en partie, la réhabilitation n'est acquise qu'après exécution de cette peine.

Au cas où une interdiction, incapacité ou déchéance a été prononcée, la réhabilitation n'est acquise qu'à l'expiration de la durée fixée pour cette mesure. »

5° A l'article 664, alinéa 1^{er}, le troisième tiret est modifié comme suit :

« – si en cas de décision de confiscation, les biens confisqués par cette décision sont de la nature de ceux visés à l'article 31 du Code pénal ou à l'article 8-2 de la loi modifiée du 19 février 1973 sur la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie et s'ils ont été confisqués dans des conditions et limites correspondant à celles de la loi luxembourgeoise. »

6° A l'article 664, l'alinéa 2 est modifié comme suit :

« Si la décision de confiscation étrangère, dont l'exequatur est demandé, porte sur des biens visés à l'article 31, paragraphe 2, point 4° du Code pénal ou à l'article 8-2 à la fin de l'alinéa 1^{er} de la loi précitée du 19 février 1973, il n'est fait droit à cette demande qu'à la condition que la confiscation ne peut être exécutée sur des biens se trouvant sur le territoire de l'Etat requérant, sur déclaration de cet Etat. »

7° A l'article 666, le dernier alinéa est modifié comme suit :

« Les dispositions de l'article 32 du Code pénal sont d'application. »

Art. III. Le Nouveau Code de procédure civile est modifié comme suit :

A l'article 689 est ajouté un alinéa 2 et un alinéa 3 nouveaux libellés comme suit :

« La saisie pénale suspend ou interdit toute procédure civile d'exécution sur le bien objet de la saisie pénale.

Pour l'application du présent article, le créancier ayant diligenté une procédure d'exécution antérieurement à la saisie pénale est de plein droit considéré comme titulaire d'une sûreté sur le bien, prenant rang à la date à laquelle cette procédure d'exécution est devenue opposable ».

Art. IV. L'article 35 de la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne, est modifié comme suit :

« **Art. 35.** Toutefois en cas de délit, le tribunal pourra décider qu'il n'y a pas lieu d'appliquer les articles 31 et 32 du Code pénal. »

Art. V. La loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie est modifiée comme suit :

- 1° A l'article 8-2, la référence à l'article 42 du Code pénal est remplacée par la référence à l'article 32 ;
 2° A l'article 14, alinéa 1^{er}, la référence aux articles 31 et 32 du Code pénal est remplacée par la référence aux articles 11 et 12 et la référence à l'article 33 du même code est remplacée par la référence à l'article 13 ;
 3° A l'article 18, la référence aux articles 31, 32 et 32-1 du Code pénal est remplacée par la référence aux articles 31 et 32.

Art. VI. A l'article 30-1 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, l'alinéa 2 est supprimé.

Art. VII. A l'article 5, paragraphe 3, deuxième tiret de la loi modifiée du 17 mars 1992 portant 1. approbation de la Convention des Nations-Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle, les termes « à l'article 32-1 du Code pénal » sont remplacés par les termes « aux articles 31 et 32 du Code pénal ».

Art. VIII. La loi modifiée du 14 juin 2001 portant 1. approbation de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, faite à Strasbourg, le 8 novembre 1990 ; 2. modification de certaines dispositions du code pénal ; 3. modification de la loi du 17 mars 1992 1. portant approbation de la Convention des Nations-Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle, est modifiée comme suit :

- 1° A l'article 6, point 6, les termes « à l'article 32-1 du Code pénal » sont remplacés par les termes « aux articles 31 et 32 du Code pénal » ;
- 2° A l'article 6, dernier alinéa, les termes « des biens visés à l'article 32-1, alinéa 1, sous 3 du Code pénal » sont remplacés par les termes « des biens visés à l'article 31, point 3° du Code pénal » ;
- 3° A l'article 7, avant-dernier alinéa, les termes « Les dispositions des alinéas 3 à 5 de l'article 32-1 du Code pénal » sont remplacés par les termes « Les dispositions des points 2° à 4° du paragraphe 2 de l'article 31 du Code pénal » ;
- 4° A l'article 7, dernier alinéa, les termes « Les alinéas 3 à 5 de l'article 32-1 du Code pénal » sont remplacés par les termes « Les points 2° à 4° du paragraphe 2 de l'article 31 ». »

Art. IX. Dans toutes les dispositions légales la référence à l'article 32-1 du Code pénal est remplacée par la référence aux articles 31 et 32.

Luxembourg, le 11 juillet 2018

La Présidente-Rapporteur,
Sam TANSON

