

**N° 7411<sup>8</sup>****CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2019-2020

**PROJET DE LOI**

portant modification :

- 1° du Code pénal ;**
  - 2° du Code de procédure pénale ;**
  - 3° de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ;**
- aux fins de transposition de la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal**

\* \* \*

**RAPPORT DE LA COMMISSION DE LA JUSTICE**

(5.2.2020)

La Commission de la Justice se compose de : M. Charles MARGUE, Président; Mme Carole HARTMANN ; Rapportrice, Mme Diane ADEHM, MM. Guy ARENDT, François BENOY, Dan BIANCALANA, Mme Stéphanie EMPAIN, MM. Marc GOERGEN, Léon GLODEN, Mme Cécile HEMMEN, M. Pim KNAFF, Mme Octavie MODERT, M. Laurent MOSAR, Mme Viviane REDING, MM. Roy REDING, Gilles ROTH, Membres.

\*

**I. ANTECEDENTS**

L'avant-projet de loi a été présenté aux membres de la Commission de la Justice lors de la réunion du 13 février 2019.

En date du 22 février 2019, Monsieur le Ministre de la Justice a procédé au dépôt du projet de loi sous rubrique.

Le Conseil d'État a rendu son avis en date du 5 avril 2019.

En date du 30 juillet 2019 et 25 octobre 2019, le Gouvernement a adopté des amendements gouvernementaux relatifs au projet de loi sous rubrique.

En date du 10 décembre 2019, le Conseil d'État a émis son avis complémentaire.

Le projet de loi sous rubrique a été présenté aux membres de la Commission de la Justice en date du 15 janvier 2020. Lors de cette même réunion, la Commission de la Justice a nommé Mme Carole Hartmann Rapportrice du projet de loi sous rubrique. De plus, la commission parlementaire a procédé à un examen des articles dudit projet de loi et elle a analysé les amendements gouvernementaux ainsi que les avis du Conseil d'État.

En date du 5 février 2020, la Commission de la Justice a adopté le présent rapport.

\*

## II. OBJET

Le présent projet de loi a pour objet de transposer en droit national la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal.

S'inscrivant dans le mouvement d'harmonisation et de consolidation des normes pénales au niveau des États membres en matière de protection des intérêts financiers de l'Union européenne, ce projet de loi se propose d'aligner la législation pénale luxembourgeoise à ladite directive et se voit en complément du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 ayant institué le Parquet européen. L'importance de la transposition de cette directive, par le présent projet de loi, se traduit par le fait qu'elle définit les compétences du Parquet européen.

La directive (UE) 2017/1371, à transposer, entend établir des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales, des sanctions et des délais de prescription en matière de lutte contre la fraude et les autres activités illégales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne.

Il s'agit plus précisément des infractions portant préjudice au budget de l'Union européenne dont notamment la corruption active et passive, blanchiment de capitaux, utilisation abusive intentionnelle de fonds structurels européens, détournement de fonds, ainsi que la fraude à la TVA transfrontalière au sein de l'Union européenne impliquant des dommages supérieurs à 10 millions d'euros.

### Considérations générales

Comme énoncé ci-dessus, le présent projet de loi et la directive associée s'insèrent dans la démarche de protection des intérêts financiers de l'Union européenne.

Les premières réflexions à une coopération étroite entre les États membres et les institutions européennes à ce sujet ont été entamés dans les années 70 pour aboutir en 1995 sur la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, basée sur l'article K.3 du traité sur l'Union européenne (ci-après « la Convention »), et en 1996 et 1997 sur des protocoles également établis sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne (ci-après les « Protocoles »), ces derniers visant plus particulièrement la lutte contre la corruption des fonctionnaires européens.

S'en est suivi la ratification de la Convention et des Protocoles par la loi du 30 mars 2001.

Au vu de la généralité des dispositions de la Convention et de la non-ratification de cette dernière par certains États membres, l'élaboration d'une directive et d'un règlement a été lancée au niveau européen se parachevant, d'une part, par la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017, qui est proposée d'être transposée par le présent projet de loi, et d'autre part, du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017.

Le présent projet de loi s'articule en premier lieu par l'apport d'ajustements ponctuels des définitions des infractions visées par la directive, étant donné que toutes les infractions sont déjà actuellement visées par la législation nationale.

Au-delà des ajustements, le projet de loi propose d'explicitier, d'une part, les personnes, dont l'agissement criminel ou délictuel au nom et dans l'intérêt de la personne morale, fait que la responsabilité pénale de cette dernière peut être engagée, et d'autre part, que les personnes visées par l'article 240 du Code pénal sont pénalement punissables pour le chef de détournement direct ou indirect de fonds publics ou privés et cela de façon à porter atteinte aux intérêts publics.

Par ailleurs, le présent projet de loi entend introduire l'article 251-1 du Code pénal punissant pénalement les crimes ou délits prévus aux articles 240 et 246 à 252 du Code pénal lorsqu'ils sont commis dans le cadre d'une organisation criminelle avec un minimum de peine doublée pour les peines d'emprisonnement et élevés de deux ans en cas de réclusion à temps.

Le présent projet de loi prévoit également d'incriminer la tentative de certaines infractions n'étant pas visées à l'heure actuelle par le droit luxembourgeois, telles que l'utilisation ou la préservation de déclarations ou de documents faux, inexacts ou incomplets en vue d'obtenir ou de conserver une subvention, indemnité ou autre allocation indue.

En outre, le projet de loi propose d'adapter, en accord avec la directive, les dispositions légales relatives aux sanctions en matière de fraude à la TVA, régies par la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée à l'article 80, en augmentant la peine d'emprisonnement maximale pour fraude fiscale aggravée de trois à quatre ans et en envisageant une circonstance aggravante

dans le cas d'une fraude fiscale à la TVA commise par une organisation criminelle. Dans ce dernier cas de figure, la peine d'emprisonnement encourue est fixée au minimum à deux ans.

Finalement, le même article est étoffé par le paragraphe 4, qui prévoit une compétence internationale des tribunaux luxembourgeois pour connaître de faits constitutifs de fraude à la TVA selon le droit luxembourgeois qui ont été commis à l'étranger, même si le pays où ils ont été commis ne punit pas la fraude et même sans plainte de la partie offensée ou sans dénonciation du pays où l'infraction a été commise.

\*

Pour tout détail complémentaire, il est renvoyé au commentaire des articles.

\*

### III. AVIS

#### **Avis de la Chambre de Commerce**

Dans son avis du 20 mars 2019, la Chambre de Commerce accueille favorablement le projet de loi, tout en soulignant que ce dernier constitue une transposition fidèle de la directive (UE) 2017/1371.

#### **Avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics**

La Chambre des fonctionnaires et employés publics (ci-après : « CHFEP ») a émis son avis en date du 4 avril 2019, dans lequel elle n'a pas de commentaires spécifiques à formuler en rapport avec le présent projet de loi.

#### **Avis de la Cour supérieure de la justice**

Dans son avis, la Cour supérieure de justice se rallie aux observations exprimées dans le premier avis de la Haute Corporation, parmi elles se trouvent les remarques concernant la potentielle impunité du dirigeant de fait ou l'incompatibilité du projet de loi initial concernant l'article 2 modifiant l'article 5-1 du Code de procédure pénale se rapportant à la compétence extraterritoriale des juridictions luxembourgeoises.

#### **Avis du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg**

Dans son avis du 29 mars 2019, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg n'a pas de remarques particulières à émettre.

#### **Avis des Parquets de Luxembourg et Diekirch**

Les Parquets de Luxembourg et Diekirch (ci-après : « les Parquets ») ont émis leur avis le 29 avril 2019.

Les Parquets se joignent à la critique à l'encontre de la modification de l'article 240 du Code pénal estimant, que l'hypothèse de l'infraction de l'utilisation non conforme n'a pas lieu d'être formulée.

Un autre point formulé par les Parquets relève de la modification des articles 496-1 à 496-4 du Code pénal, dont la finalité prévue par les modifications est d'incriminer la tentative de ces délits.

Les Parquets estiment que :

*« l'incrimination de la tentative n'est concevable que pour deux articles, 496-1 et 496-4 ; il faut cependant noter que le fait de procéder au moyen d'une déclaration fausse ou incomplète en vue d'obtenir ou de conserver une subvention, indemnité ou autre allocation (art. 496-1), respectivement en vue d'éviter ou de réduire sa contribution (art. 496-4), correspond au commencement d'exécution du comportement frauduleux que la tentative entend incriminer. Celle-ci se trouve donc déjà sanctionnée en l'état actuel des textes, la tentative du délit se confondant avec le délit consommé.*

*Pour les délits visés par les articles 496-2 et 496-3, l'incrimination de la tentative n'est pas concevable.*

*D'une part, la tentative de recevoir une subvention, indemnité ou autre allocation suite à une déclaration frauduleuse est déjà couverte par l'article 496-1 ; d'autre part, par quels actes extérieurs, différents de l'emploi réalisé, pourrait être commise une tentative d'emploi d'une subvention, indemnité ou autre allocation non-conforme aux fins de son attribution.*

*De même, la tentative d'accepter ou de conserver une subvention, indemnité ou autre allocation (art. 496-3) ne se conçoit pas.*

*Il n'apparaît donc pas nécessaire de prévoir un article 496-6 rendant punissable la tentative. »*

#### **Avis du Parquet général**

Le Parquet général a émis son avis le 21 mai 2019.

Dans le cadre de son avis, le Parquet général constate également la disparition du dirigeant de fait comme auteur susceptible d'engager la responsabilité pénale de la personne morale. Il propose de mentionner explicitement le dirigeant de fait, afin de répondre à la notion déjà existante dans la jurisprudence.

Dans son avis, le Parquet note « *le champ d'application très large de l'infraction de détournement* » retenu par les auteurs du projet de loi, incluant les détournements au-delà de ceux qui portent atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne.

En ce qui concerne l'article 3 du projet de loi, le Parquet général estime que l'article 5-1 du Code de procédure pénale et l'article 506-3 du Code pénal tels que prévus dans la modification initiale mèneraient à une contradiction quant à l'étendue de la compétence territoriale des juridictions luxembourgeoises en matière de blanchiment. De ce fait, le Parquet général suggère qu'une clarification soit faite à ce sujet, afin d'éviter toute insécurité juridique.

En dernier lieu, tel que relevé par le Conseil de l'État, le Parquet général se dit favorable à maintenir une cohérence législative des peines maximales d'emprisonnement de 4 ans de la fraude fiscale aggravée à l'article 80 de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée et au paragraphe 396, alinéa 5 de la loi générale des impôts modifiée du 22 mai 1931 (« *Abgabenverordnung* »), tout en y insérant la circonstance aggravante de la commission des faits dans le cadre d'une organisation criminelle. Cette cohérence devrait également être étendue à la disposition concernant la compétence extraterritoriale des juridictions luxembourgeoises dans la loi susmentionnée de 1931.

\*

Pour tout détail et toute observation complémentaire, il est renvoyé aux avis respectifs

\*

#### **IV. AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT**

Dans son avis du 5 avril 2019, le Conseil d'État note que le présent projet de loi entend transposer en droit national la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne au moyen du droit pénal (ci-après la « *directive 2017/1371* »).

Le Conseil d'État constate que l'article 3, paragraphes 2 et 4 de la directive 2017/1371 risque d'être transposé incorrectement en droit national par le libellé proposé par les auteurs du projet de loi, qui vise à modifier l'article 240 du Code pénal en incriminant expressément une utilisation de fonds à des fins autres que celles prévues initialement. Le Conseil d'État donne à considérer qu'« *[...]une transposition correcte de la directive permettra toujours une utilisation de fonds à des fins autres, par exemple dans le cadre d'une réaffectation budgétaire par transfert interne, et donc dans le cadre d'une gestion tout à fait normale et légale des fonds publics. Une utilisation différente de la finalité initiale ne doit être punissable que si elle est faite de façon à porter atteinte aux intérêts publics* ». Le Conseil d'État émet une opposition formelle à l'égard du libellé proposé.

En ce qui concerne la transposition de l'article 8 de la directive 2017/1371, modifiant l'article 252 du Code pénal en y insérant une circonstance aggravante pour les crimes et délits prévus aux articles 240 et 246 à 251 du même code, le Conseil d'État préconise un emplacement différent pour cette disposition.

Une autre critique formulée par le Conseil d'État vise l'article 2 initial du projet de loi (qui transpose l'article 11 de la directive 2017/1371), qui modifie l'article 5-1 du Code de procédure pénale relatif à la compétence extraterritoriale des juridictions luxembourgeoises, en y incluant une référence aux articles 496-1 à 496-4 du Code pénal ainsi qu'à l'article 506-1 du même code. Le Conseil d'État rappelle la spécificité du régime juridique de l'infraction de blanchiment d'argent et signale qu'elle se greffe sur une infraction pénale primaire. Il fait observer que le libellé mettrait en place « [...] un régime de compétence universelle du juge luxembourgeois pour l'infraction de blanchiment de fonds indépendamment de sa compétence pour connaître de l'infraction primaire à la base du blanchiment ». Il s'oppose formellement au libellé proposé et souligne qu'« [...] en permettant aux juges luxembourgeois de connaître, sans distinction, de toutes les infractions à l'article 506-1 du Code pénal, dans les conditions de l'article 5-1 du Code de procédure pénale, donc y compris des infractions considérées comme des infractions primaires, mais qui ne figurent toutefois pas à l'énumération reprise à l'article 5-1 du Code de procédure pénale, se trouve en contradiction avec l'article 506-3 du Code pénal, qui exclut cette compétence pour les infractions (primaires) non punissables à l'étranger et ne figurant pas à l'article 5-1 du Code de procédure pénale ».

Dans le cadre de son avis complémentaire du 10 décembre 2019, émis suite aux amendements gouvernementaux du 25 octobre 2019, le Conseil d'État se montre en mesure de lever ses oppositions formelles et marque son accord avec la plupart des amendements gouvernementaux qui lui ont été soumis.

Quant à la transposition de l'article 7 de la directive 2017/1371, qui entend modifier l'article 80 de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée, le Conseil d'État plaide en faveur d'une plus grande cohérence législative et suggère de modifier également le paragraphe 396, alinéa 5 de la loi générale des impôts modifiée du 22 mai 1931 (« *Abgabenordnung* »), en portant la peine maximale de la fraude fiscale aggravée à quatre ans tout en y prévoyant la circonstance aggravante de la commission des faits dans le cadre d'une organisation criminelle. Par analogie, une disposition relative à la compétence extraterritoriale des juridictions luxembourgeoises devrait également être intégrée dans la loi prémentionnée.

Quant à la modification de l'article 5-1 du Code de procédure pénale, le Conseil d'État regarde d'un œil critique le libellé qui lui a été soumis et suggère une formulation alternative.

\*

Pour tout détail et toute observation complémentaire, il est renvoyé à l'avis du Conseil d'État.

\*

## V. COMMENTAIRE DES ARTICLES

### *Article 1<sup>er</sup>. du projet de loi – modification du Code pénal*

#### *Point 1<sup>o</sup> – article 34*

La modification de l'article 34 du Code pénal fait suite à une recommandation du Groupe de travail sur la corruption de l'OCDE et définit les personnes par l'intermédiaire desquelles la responsabilité pénale d'une personne morale peut être engagée. En effet, il a été critiqué que la législation luxembourgeoise ne définit pas suffisamment les contours de la notion de « *dirigeant de droit et ou de fait* ». Dorénavant, le champ d'application de l'article sous rubrique englobe expressément les personnes « *agissant soit individuellement soit en tant que membre d'un organe de la personne morale, qui exerce un pouvoir de direction en son sein, sur la base d'un pouvoir de représentation de la personne morale ou d'un pouvoir de prendre des décisions au nom de la personne morale ou d'un pouvoir d'exercer un contrôle au sein de la personne morale* ».

De plus, le nouvel alinéa 2 précise que le défaut de surveillance ou de contrôle des personnes visées à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 34 et ayant rendu possible la commission d'un crime ou d'un délit, peut également engager la responsabilité pénale de la personne morale.

Un amendement gouvernemental du 30 juillet 2019 tient compte d'une recommandation formulée par le Conseil d'État, qui avait dans son avis du 5 avril 2019 mis en garde « *contre l'omission des termes « dirigeants de fait* » », qui risque de créer des impunités justement dans des situations dans lesquelles les dirigeants de droit ont été court-circuités par des dirigeants de fait, et propose de com-

pléter la disposition par la réintroduction d'une référence aux dirigeants de fait, telle que contenue actuellement au sein dudit article du Code pénal.

Dans son avis complémentaire du 10 décembre 2019, le Conseil d'État marque son accord avec le libellé amendé.

*Point 2° – article 240*

La modification de l'article 240, concerne la transposition de l'article 3, paragraphes 2 et 4 de la directive 2017/1371 et porte sur le détournement direct et indirect et le cas de figure où des fonds ont été utilisés d'une manière contraire aux fins prévues.

Le libellé initialement proposé par les auteurs du projet de loi a suscité des critiques de la part du Conseil d'État en ce qui concerne le champ d'application des faits à incriminer. Il souligne qu'une transposition correcte de celle-ci devrait garantir d'exclure « [...] du champ de l'application de l'incrimination une utilisation de fonds à des fins autres que celles initialement prévues, mais qui n'en est pas pour autant contraire à l'intérêt public ». La Haute corporation donne à considérer qu'une « [...] utilisation de fonds à des fins autres, par exemple dans le cadre d'une réaffectation budgétaire par transfert interne, et donc dans le cadre d'une gestion tout à fait normale et légale des fonds publics » devrait rester possible et qu'une « [...] utilisation différente de la finalité initiale ne doit être punissable que si elle est faite de façon à porter atteinte aux intérêts publics ». Au vu de ces observations critiques, le Conseil d'État s'oppose formellement au libellé proposé et suggère une formulation alternative à celle contenue dans le texte initial du projet de loi.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi jugent opportun de suivre le libellé proposé par le Conseil d'État.

Dans son avis complémentaire du 10 décembre 2019, le Conseil d'État marque son accord avec le libellé amendé et se montre en mesure de lever son opposition formelle.

*Point 3° à 7° – articles 246 à 250*

Il est proposé de supprimer les termes « sans droit » au sein des articles 246 à 250 du Code pénal. Par cette modification, il est tenu compte des recommandations du Groupe d'États contre la corruption (ci-après « GRECO »), organe anticorruption du Conseil de l'Europe. Quant au fond, le Conseil d'État marque son accord avec ces dispositions.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi jugent opportun d'intégrer les observations d'ordre légistique proposées par le Conseil d'État.

Dans son avis complémentaire du 10 décembre 2019, le Conseil d'État marque son accord avec les libellés amendés.

*Point 8° – article 251-1 nouveau*

Dans son avis du 5 avril 2019, le Conseil d'État observe que « l'article 252, paragraphe 2, du Code pénal est complété par l'insertion d'un nouvel alinéa 3, prévoyant que, lorsque des crimes ou délits prévus aux articles 240 et 246 à 251 du Code pénal sont commis dans le cadre d'une organisation criminelle, ce fait sera considéré comme une circonstance aggravante ayant une incidence directe sur le niveau des peines tant minimales que maximales que les juges pourront prononcer ». Quant au fond, le Conseil d'État marque son accord avec la modification législative proposée, tout en signalant sa stupéfaction de l'endroit choisi par les auteurs du projet de loi pour insérer cette disposition. Selon le Conseil d'État, cette disposition « aurait bien mieux sa place dans une disposition propre, qui suivrait immédiatement l'article 251 du Code pénal sous forme d'un nouvel article 251-1 ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi jugent utile de reprendre la suggestion du Conseil d'État. Partant, un nouvel article 251-1 est inséré dans le Code pénal.

Dans son avis complémentaire du 10 décembre 2019, le Conseil d'État marque son accord avec le libellé amendé.

*Point 9° – article 252*

Suite à l'introduction d'un nouvel article 251-1 dans le Code pénal, il est nécessaire « [...] d'ajouter le nouvel article dans l'énumération figurant à l'article 252 du Code pénal afin d'assurer son application également dans un contexte international » comme le suggère le Conseil d'État dans son avis

du 5 avril 2019. D'un point de vue terminologique, le Conseil d'État préconise certaines adaptations du libellé que les auteurs du projet de loi ont décidées d'intégrer par voie d'amendement gouvernemental. En outre, il est repris également une recommandation émanant des parquets de Luxembourg et de Diekirch dans leur avis consultatif du 29 avril 2019, visant l'insertion d'une référence à l'article 245 du Code pénal au point 1°.

Le Conseil d'État marque son accord avec ce libellé.

*Point 10° – article 496-6 nouveau*

Le nouvel article 496-6 du Code pénal incrimine la tentative des infractions prévues aux articles 496-1 à 496-4 du Code pénal. Ainsi, il transpose l'article 5, paragraphe 2 de la directive 2017/1371.

Le Conseil d'État marque son accord avec le libellé proposé, tout en signalant qu'« [i]l n'y a de même pas lieu d'incriminer spécifiquement la tentative de crime, qui est prévue de façon générale à l'article 52 du Code pénal ».

*Article 2. du projet de loi – modification du Code de procédure pénale*

*Article 5-1*

Pour les infractions visées par la directive 2017/1371, à savoir la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne, les autres infractions pénales y liées, ainsi que l'incitation, la complicité et la tentative de ces infractions, qui sont qualifiées de délits par le droit luxembourgeois, la mise en œuvre de l'action publique nécessite préalablement une plainte pénale de la victime ou une dénonciation officielle.

La modification de l'article 5-1 du Code de procédure pénale, proposée initialement par les auteurs du projet de loi, incluait les infractions aux articles 496-1 à 496-4 et 506-1 du Code pénal au sein de dudit article, de sorte à faire disparaître la condition préalable du dépôt d'une plainte pénale de la victime ou une dénonciation officielle et ce, afin de conformer l'ordonnement pénal aux exigences de l'article 11, paragraphe 4 de la directive précitée.

Ce volet de la loi en projet avait suscité de fortes critiques de la part du Conseil d'État. Il fait observer que le libellé initial mettrait en place « [...] un régime de compétence universelle du juge luxembourgeois pour l'infraction de blanchiment de fonds indépendamment de sa compétence pour connaître de l'infraction primaire à la base du blanchiment ». Il souligne qu'« [...] en permettant aux juges luxembourgeois de connaître, sans distinction, de toutes les infractions à l'article 506-1 du Code pénal, dans les conditions de l'article 5-1 du Code de procédure pénale, donc y compris des infractions considérées comme des infractions primaires, mais qui ne figurent toutefois pas à l'énumération reprise à l'article 5-1 du Code de procédure pénale, se trouve en contradiction avec l'article 506-3 du Code pénal, qui exclut cette compétence pour les infractions (primaires) non punissables à l'étranger et ne figurant pas à l'article 5-1 du Code de procédure pénale ».

Le Conseil d'État s'oppose formellement au libellé proposé, en raison de l'incohérence juridique et le risque d'insécurité juridique qui en résultent. Le Conseil d'État esquisse également une solution juridique pour remédier à cette situation malencontreuse. Il suggère l'abrogation de l'article 506-3 qui limite la portée de l'article 506-1. Une telle façon de procéder permettrait de mettre en conformité le droit luxembourgeois avec les dispositions résultant de la directive 2017/1371.

Par voie d'amendement gouvernemental du 30 juillet 2019, les auteurs du projet de loi avaient, dans une première phase, jugé utile de reprendre la solution esquissée par le Conseil d'État. Cependant, par la suite ils ont opéré un revirement sur ce point. En effet, ils justifient ce revirement par le fait que l'article 506-3 du Code pénal, qui dispose que le blanchiment est également punissable lorsque l'infraction primaire est commise à l'étranger, constitue un article fondamental en matière de blanchiment qui souligne l'autonomie du blanchiment par rapport aux infractions primaires. Les éléments constitutifs de l'infraction de blanchiment relèvent d'une question de fond et non de compétence.

En supprimant l'article 506-3 du Code pénal, la législation luxembourgeoise ne serait plus compatible avec les standards du Groupe d'action financière (GAFI) qui renvoient notamment aux conventions de Palerme et de Mérida en matière de criminalité transfrontalière organisée et de corruption.

Plutôt que de supprimer l'article 506-3, il est proposé, par voie d'amendement gouvernemental du 25 octobre 2019, d'insérer un nouvel alinéa à l'article 5-1 du Code de procédure pénale pour lever la contradiction relevée par le Conseil d'État entre l'article 506-3 du Code pénal et l'article 5-1 du Code de procédure pénale tel que prévu initialement par le projet de loi.

Dans son avis complémentaire du 10 décembre 2019, le Conseil d'État suggère un libellé alternatif à la formulation proposée par les auteurs du projet de loi et signale que par la reprise de sa suggestion, il se montrerait en mesure de lever l'opposition formelle émise précédemment.

La Commission de la Justice juge opportune de reprendre le libellé préconisé par le Conseil d'État.

*Article 3. du projet de loi – modification de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée*

À l'article 80, paragraphe 1<sup>er</sup> de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée, la peine d'emprisonnement est relevée de trois à quatre ans, telle qu'exigée par l'article 7, paragraphe 3 de la directive 2017/1371.

Il prévoit également une circonstance aggravante pour les délits prévus par les alinéas 1<sup>er</sup> et 2 du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 80 comme l'exige l'article 8 de la directive.

Il est inséré un paragraphe 4 à l'article 80 de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée. En effet, pour les infractions visées par la directive et qualifiées de délits par le droit luxembourgeois, la poursuite nécessite préalablement une plainte de la victime ou une dénonciation officielle aux termes de la loi luxembourgeoise. C'est pourquoi ce paragraphe 4, par analogie à l'article 5-1 du Code de procédure pénale, est inséré à l'article 80, de sorte à faire disparaître cette condition préalable comme l'exige l'article 11 de la directive.

En outre, il est procédé à un toilettage du texte. Le terme obsolète de « *Code d'instruction criminelle* » est remplacé par le terme « *Code de procédure pénale* ».

Dans son avis du 5 avril 2019, le Conseil d'État donne à considérer que la modification proposée par la loi en projet « [...] rompt l'équilibre que le législateur a voulu instaurer par la loi précitée du 23 décembre 2016. Afin de rétablir la cohérence initialement existante entre les différentes dispositions de droit pénal fiscal, le Conseil d'État suggère de procéder, par voie d'amendement, à une modification du paragraphe 396, alinéa 5, de la loi générale des impôts modifiée du 22 mai 1931 (« *Abgabenordnung* »), en portant également la peine maximale de la fraude fiscale aggravée à quatre ans ».

Selon le Conseil d'État, un tel parallélisme s'imposerait également en ce qui concerne les circonstances aggravantes de la commission de ces faits dans le cadre d'une organisation criminelle, de sorte qu'une disposition similaire à celle nouvellement introduite au sein de l'article 80 de la loi sous rubrique, devrait être insérée à l'endroit de l'article 396 de la loi générale sur les impôts.

Quant à la compétence extraterritoriale des juridictions luxembourgeoises qui seront compétentes pour statuer sur des faits de fraude à la taxe sur la valeur ajoutée et qui ont été commis à l'étranger, le Conseil d'État fait observer que « [...] les juges luxembourgeois seront dorénavant compétents pour connaître de faits constitutifs de fraude à la taxe sur la valeur ajoutée, telle que cette infraction est prévue en droit luxembourgeois, commis à l'étranger dans les conditions y reprises et cela même si la fraude n'est pas en tant que telle punie par la législation du pays où elle a été commise ». Il donne à considérer qu'une disposition similaire « [...] n'est pas introduite en matière de fraude aux contributions directes, rompant par conséquent également sur ce point la cohérence entre les deux textes [...] » et préconise une adaptation de la législation en ce sens.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi proposent d'adapter le libellé d'un point de vue terminologique.

Dans le cadre de son avis complémentaire, le Conseil d'État marque son accord avec ce libellé amendé.

*La Rapportrice,*  
Carole HARTMANN

\*

## VI. TEXTE COORDONNE

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission de la Justice recommande à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi 7411 dans la teneur qui suit :

\*

**PROJET DE LOI**  
**portant modification :**

- 1° du Code pénal ;**  
**2° du Code de procédure pénale ;**  
**3° de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ;**  
**aux fins de transposition de la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal**

**Art. 1<sup>er</sup>.** Le Code pénal est modifié comme suit :

1° L'article 34 du Code pénal est modifié comme suit :

« Lorsqu'un crime ou un délit est commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux, par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait ou par toute personne, agissant soit individuellement soit en tant que membre d'un organe de la personne morale, qui exerce un pouvoir de direction en son sein, sur la base d'un pouvoir de représentation de la personne morale ou d'un pouvoir de prendre des décisions au nom de la personne morale ou d'un pouvoir d'exercer un contrôle au sein de la personne morale, la personne morale peut être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38.

La personne morale peut également être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38 lorsqu'un défaut de surveillance ou de contrôle de la part d'une personne visée à l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent article a rendu possible la commission d'un crime ou d'un délit, dans l'intérêt de ladite personne morale, par une personne soumise à son autorité.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions.

Les alinéas précédents ne sont pas applicables à l'Etat et aux communes. »

2° L'article 240 du Code pénal est modifié comme suit :

« Sera punie de la réclusion de cinq à dix ans toute personne dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public, qui aura détourné, directement ou indirectement, des deniers publics ou privés, des effets en tenant lieu, des pièces, titres, actes, effets mobiliers qui étaient entre ses mains, soit en vertu, soit à raison de sa charge ou qui les aura utilisés d'une manière contraire aux fins prévues et d'une façon à porter atteinte aux intérêts publics. »

3° L'article 246 du Code pénal est modifié comme suit :

- a) Les termes « sans droit » sont supprimés ;  
b) Au point 2°, le terme « publique » prend une lettre « s » à la fin.

4° L'article 247 du Code pénal est modifié comme suit :

- a) Les termes « sans droit » sont supprimés ;  
b) Au point 2°, le terme « pluriel » prend une lettre « s » à la fin et la virgule après les termes « des marchés » est supprimée.

5° L'article 248 du Code pénal est modifié comme suit :

- a) Aux alinéas 1<sup>er</sup> et 2, les termes « sans droit » sont supprimés et le terme « publique » prend une lettre « s » à la fin ;  
b) À l'alinéa 1<sup>er</sup>, la virgule après les termes « avantages quelconques » est supprimée ;  
c) À l'alinéa 2, une virgule est insérée après les termes « pour un tiers ».

6° A l'article 249 du Code pénal, les termes « sans droit » et la virgule après le terme « quelconques » sont supprimés.

7° L'article 250 du Code pénal est modifié comme suit :

- a) Aux alinéas 1<sup>er</sup> et 2, la virgule après les termes « par une juridiction » est supprimée et le terme « nommé » prend une lettre « s » à la fin ;

- b) À l'alinéa 1<sup>er</sup>, les termes « sans droit » sont supprimés ;  
 c) À l'alinéa 2, la virgule après les termes « dans une formation juridictionnelle » est supprimée.  
 8° A la suite de l'article 251 du Code pénal, il est inséré un article 251-1 nouveau, libellé comme suit :

« **Art. 251-1.** Lorsque les crimes ou délits prévus aux articles 240 et 246 à 251 sont commis dans le cadre d'une organisation criminelle telle que définie à l'article 324bis, le minimum de la peine sera doublé, s'il s'agit de l'emprisonnement, et élevé de deux ans, s'il s'agit de la réclusion à temps. »

- 9° L'article 252 est modifié comme suit :

« 1° Les dispositions des articles 240 et 245 à 251-1 du présent code s'appliquent aussi aux infractions impliquant

- des personnes, dépositaires ou agents de l'autorité ou de la force publiques, ou investies d'un mandat électif public ou chargées d'une mission de service public d'un autre Etat;
- des personnes siégeant dans une formation juridictionnelle d'un autre Etat, même en tant que membre non professionnel d'un organe collégial chargé de se prononcer sur l'issue d'un litige, ou exerçant une fonction d'arbitre soumis à la réglementation sur l'arbitrage d'un autre Etat ou d'une organisation internationale publique;
- des fonctionnaires européens et des membres de la Commission de l'Union européenne, du Parlement européen, de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour des comptes de l'Union européenne, dans le plein respect des dispositions pertinentes des traités instituant l'Union européenne, du protocole sur les privilèges et immunités de l'Union européenne, des statuts de la Cour de justice de l'Union européenne, ainsi que des textes pris pour leur application, en ce qui concerne la levée des immunités;
- des fonctionnaires et agents d'une autre organisation internationale publique, des personnes membres d'une assemblée parlementaire d'une organisation internationale publique et des personnes qui exercent des fonctions judiciaires ou de greffe au sein d'une autre juridiction internationale dont la compétence est acceptée par le Grand-Duché de Luxembourg, dans le plein respect des dispositions pertinentes des statuts de ces organisations internationales publiques, assemblées parlementaires d'organisations internationales publiques ou juridictions internationales ainsi que des textes pris pour leur application, en ce qui concerne la levée des immunités.

2° L'expression « fonctionnaire européen » employée au paragraphe précédent désigne:

- toute personne qui a la qualité de fonctionnaire ou d'agent engagé par contrat au sens du Statut des fonctionnaires de l'Union européenne ou du régime applicable aux autres agents de l'Union européenne;
- toute personne mise à la disposition de l'Union européenne par les Etats membres ou par tout organisme public ou privé, qui exerce des fonctions équivalentes à celles qu'exercent les fonctionnaires ou autres agents de l'Union européenne.

Les membres des organismes créés en application des traités instituant l'Union européenne et le personnel de ces organismes sont assimilés aux fonctionnaires européens lorsque le Statut des fonctionnaires de l'Union européenne ou le régime applicable aux autres agents de l'Union européenne ne leur sont pas applicables. »

- 10° A la suite de l'article 496-5 du Code pénal, il est inséré un article 496-6 nouveau, libellé comme suit :

« La tentative des délits prévus aux articles 496-1 à 496-4 est punie des mêmes peines. »

**Art. 2.** L'article 5-1 du Code de procédure pénale est modifié comme suit :

« Tout Luxembourgeois, toute personne qui a sa résidence habituelle au Grand-Duché de Luxembourg, de même que l'étranger trouvé au Grand-Duché de Luxembourg, qui aura commis à l'étranger une des infractions prévues aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16, 162, 164, 165, 166, 178, 179, 198, 199, 199bis, 245 à 252, 310, 310-1, 348, 368 à 384, 389, 409bis, 496-1 à 496-4 et, dans les conditions de l'article 506-3, à l'article 506-1 du Code pénal, pourra être poursuivi et jugé au Grand-Duché, bien que le fait ne soit pas puni par la législation du pays où il

a été commis et que l'autorité luxembourgeoise n'ait pas reçu soit une plainte de la partie offensée, soit une dénonciation de l'autorité du pays où l'infraction a été commise. »

**Art. 3.** L'article 80 de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée est modifié comme suit :

« (1) Si l'infraction visée à l'article 77, paragraphe 3, commise ou tentée, porte, par période déclarative, sur un montant qui est supérieur au quart de la taxe sur la valeur ajoutée due, sans être inférieur à 10.000 euros, ou sur un remboursement indu supérieur au quart du remboursement effectivement dû, sans être inférieur à 10.000 euros, ou si la taxe sur la valeur ajoutée éludée ou le remboursement indûment obtenu sont supérieurs à la somme de 200.000 euros par période déclarative, l'auteur sera puni, pour fraude fiscale aggravée, d'un emprisonnement de un mois à quatre ans et d'une amende de 25.000 euros à un montant représentant le sextuple de la taxe sur la valeur ajoutée éludée ou du remboursement indûment obtenu.

Si l'auteur a, de façon systématique employé des manœuvres frauduleuses dans l'intention de dissimuler des faits pertinents à l'administration ou à la persuader des faits inexacts et que la fraude ainsi commise ou tentée porte, par période déclarative, sur un montant significatif de taxe sur la valeur ajoutée éludée ou de remboursement indûment obtenu soit en montant absolu soit en rapport avec la taxe sur la valeur ajoutée due par période déclarative ou de remboursement effectivement dû par période déclarative, l'auteur sera puni, pour escroquerie fiscale, d'un emprisonnement de un mois à cinq ans et d'une amende de 25.000 euros à un montant représentant le décuple de la taxe sur la valeur ajoutée éludée ou du remboursement indûment obtenu.

Il pourra, en outre, être privé en tout ou en partie, pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, des droits énumérés à l'article 11 du Code pénal.

Lorsque les infractions prévues par les alinéas 1 et 2 sont commises dans le cadre d'une organisation criminelle telle que définie à l'article 324bis du Code pénal, le minimum de la peine sera de deux ans.

Toutes les dispositions du livre premier du Code pénal et les dispositions du Code de procédure pénale sont applicables à ces infractions.

Les autorités judiciaires sont seules compétentes dans les cas visés aux alinéas 1<sup>er</sup> à 3.

La prescription de l'action publique est interrompue lorsqu'un recours judiciaire est introduit contre la décision directoriale ou, en l'absence de décision directoriale, contre le bulletin qui fait l'objet de la réclamation. La prescription commence à courir de nouveau à partir d'une décision de justice passée en force de chose jugée.

(2) Toute personne qui aura établi ou fait établir un faux certificat pouvant compromettre les intérêts du Trésor ou qui aura fait usage de pareil certificat sera punie d'une amende pénale de 251 euros à 12.500 euros.

(3) Les auteurs et complices des infractions prévues par les paragraphes 1 et 2 seront solidairement tenus au paiement de l'impôt éludé.

(4) Tout Luxembourgeois, toute personne qui a sa résidence habituelle au Grand-Duché de Luxembourg, de même que l'étranger trouvé au Grand-Duché de Luxembourg, qui aura commis à l'étranger les infractions prévues par les paragraphes 1 et 2, pourra être poursuivi et jugé au Grand-Duché de Luxembourg, bien que le fait ne soit pas puni par la législation du pays où il a été commis et que l'autorité luxembourgeoise n'ait pas reçu de plainte de la partie offensée ou de dénonciation de l'autorité du pays où l'infraction a été commise.»

