



Commission de la Justice

Procès-verbal de la réunion du 30 septembre 2020

La réunion a eu lieu par visioconférence.

Ordre du jour :

1. **Approbation des projets de procès-verbal des réunions jointes des 10 et 24 juin 2020 et des réunions de la Commission de la Justice des 16 et 21 septembre 2020**
2. **7259** **Projet de loi portant modification du Code de procédure pénale en ce qui concerne la fouille de personnes ; et modifiant la loi sur la Police grand-ducale**
 - **Rapporteur : Monsieur Charles Margue**
 - **Examen des amendements gouvernementaux**
3. **7533** **Projet de loi portant modification :**
 - 1° du Code pénal ;**
 - 2° du Code de procédure pénale ;**
 - 3° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;**
 - 4° 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 ;****aux fins de transposition de la directive (UE) 2018/1673 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 visant à lutter contre le blanchiment de capitaux au moyen du droit pénal**
 - **Désignation d'un rapporteur**
 - **Présentation du projet de loi**
 - **Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat**
 - **Examen des amendements gouvernementaux**
4. **Divers**

Présents : Mme Diane Adehm, M. Guy Arendt, M. François Benoy, M. Dan Biancalana, Mme Stéphanie Empain, M. Léon Gloden, M. Marc Goergen, Mme Carole Hartmann, Mme Cécile Hemmen, M. Pim Knaff, M. Charles Margue, M. Laurent Mosar, M. Roy Reding, Mme Viviane Reding, M. Gilles Roth

M. Marc Baum, observateur délégué

Mme Sam Tanson, Ministre de la Justice

Mme Pascale Millim, M. Bob Lallemand, M. Michel Turk, du Ministère de la Justice

Mme Marion Muller, Attachée parlementaire (déi gréng)

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : Mme Octavie Modert

*

Présidence : M. Charles Margue, Président de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions jointes des 10 et 24 juin 2020 et des réunions de la Commission de la Justice des 16 et 21 septembre 2020

Les projets de procès-verbal sous rubrique recueillent l'accord unanime des membres de la Commission de la Justice.

*

2. 7259 Projet de loi portant modification du Code de procédure pénale en ce qui concerne la fouille de personnes ; et modifiant la loi sur la Police grand-ducale

Examen des amendements gouvernementaux

M. Charles Margue (Président-Rapporteur, déi gréng) résume les travaux législatifs entamés jusqu'à présent et rappelle que la commission parlementaire a eu un échange de vues avec des représentants du Parquet général et de la Police grand-ducale au sujet de l'ancrage juridique des fouilles effectuées par les officiers de la police judiciaire. De plus, l'avis du Conseil d'Etat a été examiné et les critiques y soulevées ont été discutées également au sein de la commission parlementaire.

Mme Sam Tanson (Ministre de la Justice, déi gréng) précise que la création d'une base légale claire et non équivoque réglementant les fouilles de personnes est primordiale. Il convient de souligner que le dispositif législatif actuellement en vigueur en la matière est insuffisant et ne reflète pas les réalités pratiques. Par l'adoption d'une série d'amendements gouvernementaux, la future loi vise à mieux garantir les droits des personnes fouillées.

L'expert gouvernemental explique que le projet de loi sous rubrique, et les amendements gouvernementaux y relatifs, visent à conférer une base légale appropriée aux officiers et agents de la Police grand-ducale qui seront amenés à effectuer, d'une part, des fouilles judiciaires qui sont régies par le Code de procédure pénale en tant que mesure d'enquête, et, d'autre part, des fouilles administratives, qui à elles seront réglementées dans la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale. Les amendements ci-dessous visent également à apporter une réponse satisfaisante aux observations critiques soulevées par le Conseil d'Etat dans le cadre de son avis du 13 novembre 2018.

A. Amendement concernant l'intitulé du projet de loi

L'intitulé du projet de loi est modifié comme suit :

« *Projet de loi portant modification :*

1° du Code de procédure pénale en ce qui concerne la fouille de personnes ;

2° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale

3° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie »

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

B. Amendements concernant l'article 1^{er} du projet de loi

Point 1° concernant l'article 39, paragraphe 7, du Code de procédure pénale

1° ~~A l'article 39, le paragraphe 7 est abrogé.~~

L'article 39, paragraphe 7, du Code de procédure pénale, est modifié comme suit :

« (7) *Si la personne retenue est suspectée de dissimuler des objets utiles à la manifestation de la vérité ou des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui, il peut être procédé à une fouille de sa personne, conformément à l'article 48-11bis du présent Code. »*

Commentaire d'article

L'avis du Conseil d'Etat est suivi en ce qu'il est fait renvoi aux trois types de fouilles lorsque les conditions à l'article 39, paragraphe 7, sont réunies. Le Conseil d'Etat, dans son avis, préconise, pour les différents mécanismes de fouille, le renvoi à l'article 48-11bis, ceci en conformité avec les conditions y mentionnées.

L'article 39, paragraphe 1^{er}, du Code de procédure pénale, applicable aux crimes et délits flagrants, justifie la rétention des « *personnes contre lesquelles il existe des indices graves et concordants de culpabilité.* »

Les fouilles simples, intégrales et intimes peuvent par conséquent être exercées lorsque la personne retenue est « *suspectée de dissimuler des objets utiles à la manifestation de la vérité ou des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui* ».

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

Point 2° concernant l'article 45, paragraphe 2, du même code

2° L'article 45, paragraphe 2, du Code de procédure pénale, est modifié comme suit :

« (2) Si l'intéressé refuse ou se trouve dans l'impossibilité de prouver son identité, il peut être retenu sur place ou conduit au poste de police aux fins de vérifications de son identité.

Si la personne retenue est suspectée de dissimuler des objets utiles à la manifestation de la vérité ou des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui, il peut être procédé à une fouille de sa personne, conformément à l'article 48-11bis du présent Code. »

Commentaire d'article

Les conditions relatives à l'exercice de la fouille, ajoutées au paragraphe 2 de l'article 45, sont identiques à celles prévues à l'article 39, paragraphe 7, du Code de procédure pénale. Ainsi, le recours à la fouille simple, et le cas échéant, aux fouilles intégrales et intimes, est justifié par le fait que la personne concernée est *« suspectée de dissimuler des objets utiles à la manifestation de la vérité ou des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui »*.

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

Point 3° concernant l'insertion d'un Chapitre VIbis au sein du même code

3° Il est inséré au Livre I^{er}, Titre II, après l'article 48-11, un Chapitre VIbis, comprenant un article 48-11bis, rédigé comme suit :

« Chapitre VIbis. - De la fouille de personnes

Art. 48-11bis. (1) *Les officiers de police judiciaire, assistés, le cas échéant, des agents de police judiciaire, peuvent procéder à la fouille d'une personne lorsqu'il existe à l'égard de celle-ci un ou plusieurs indices faisant présumer qu'elle a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit ne faisant pas l'objet d'une instruction préparatoire ; ces dispositions s'appliquent également à la tentative.*

Le fait que la fouille est effectuée en raison d'un crime ou délit faisant l'objet d'une instruction préparatoire, ne constitue pas une cause de nullité de celle-ci et des procédures incidentes. Toutefois, s'il est constaté que le crime ou délit fait l'objet d'une instruction préparatoire, le juge d'instruction en est avisé dans les meilleurs délais.

(2) *La fouille de personnes consiste en une fouille simple, une fouille intégrale ou en une fouille intime.*

(3) *La fouille simple est réalisée au moyen d'une palpation du corps ou à l'aide de moyens de détection électronique, sans que la personne fouillée n'ait à se dévêtir partiellement ou intégralement. La fouille simple inclut le contrôle des effets personnels de la personne fouillée.*

(4) La fouille intégrale, comportant l'obligation pour la personne concernée de se dévêtir partiellement ou intégralement, peut être entreprise lorsque les moyens utilisés dans le cadre de la fouille simple se sont avérés insuffisants. La fouille intégrale consiste dans le contrôle visuel de la surface nue du corps, de l'intérieur de la bouche et des oreilles, ainsi que des aisselles et de l'entre-jambes de la personne concernée.

(5) La fouille intime consiste dans le contrôle des cavités ou ouvertures corporelles autres que celles visées au paragraphe 4, la personne concernée étant dévêtue partiellement ou intégralement. Il peut être procédé à une fouille intime s'il existe des indices sérieux que la personne visée dissimule des objets, documents, ou effets produits d'un crime ou d'un délit ou qui ont servi à commettre le crime ou le délit que la fouille intégrale ne permet pas de découvrir. Il n'est procédé à la fouille intime que sur autorisation du procureur d'Etat, et, en cas d'instruction préparatoire, sur ordonnance du juge d'instruction.

La fouille intime est effectuée par un médecin, qui délivre un certificat y relatif. Pour des raisons de sécurité, le médecin peut solliciter la présence d'un officier de police judiciaire ou d'un agent de police judiciaire.

(6) La fouille de personnes est effectuée dans le respect de la dignité humaine et évite toute humiliation de la personne fouillée. La personne concernée, qui fait l'objet d'une fouille, ne peut être retenue que pendant le temps strictement nécessaire à cette opération.

La fouille intégrale et la fouille intime sont effectuées à l'abri des regards de tierces personnes. Le dévêtement intégral de la personne concernée lors des fouilles intégrale et intime ne peut se faire qu'en deux temps.

Sauf en cas d'impossibilité matérielle, la fouille simple est effectuée par un agent de police judiciaire ou un officier de police judiciaire du même sexe que la personne fouillée.

Dans tous les cas, la fouille intégrale est effectuée par un agent de police judiciaire ou un officier de police judiciaire du même sexe que la personne fouillée.

En cas d'opposition aux fouilles simple et intégrale, la personne fouillée est punie d'une amende de 251 à 1.000 euros, sans préjudice des peines prévues par le Code pénal en matière de rébellion.

En cas de refus de se soumettre à la fouille intime, la personne fouillée est punie d'une amende de 251 à 1.250.000 euros et d'une peine d'emprisonnement de trois mois à cinq ans, ou d'une de ces peines seulement, sans préjudice des peines prévues par la Code pénale en matière de rébellion.

(7) L'officier de police judiciaire procède à la saisie des objets, documents ou effets qui ont servi à commettre un crime ou délit même autre que celui ayant donné lieu à la fouille, sont destinés à le commettre, en forment l'objet ou le produit, paraissent utiles à la manifestation de la vérité, dont l'utilisation serait de nature à nuire à la bonne marche de l'enquête, ou sont susceptibles de confiscation ou de restitution. Tous objets, documents et effets saisis sont immédiatement inventoriés après avoir été présentés, pour reconnaissance, à la personne en présence de laquelle la fouille a eu lieu. Cependant, si leur inventaire sur place présente des difficultés, ils font l'objet de scellés jusqu'au moment de leur inventaire en présence de la personne qui a assisté la fouille.

Le procès-verbal des saisies est signé par la personne fouillée ; en cas de refus de signer, le procès-verbal en fait mention. Il lui est laissé copie du procès-verbal.

Les objets, documents et effets saisis seront déposés au greffe du tribunal d'arrondissement ou confiés à un gardien de saisie. Avec l'accord du procureur d'Etat, l'officier de police

judiciaire ne maintient que la saisie des objets, documents ou effets utiles à la manifestation de la vérité. S'il est constaté que les objets, documents ou effets saisis sont en relation avec une infraction faisant l'objet d'une instruction préparatoire, le juge d'instruction en est avisé dans les meilleurs délais. Les dispositions qui précèdent s'appliquent sans préjudice de celles relatives aux saisies en matière d'enquêtes préliminaires.

(8) En cas de fouille intégrale et de fouille intime, il est établi un procès-verbal mentionnant le nom de l'officier de police judiciaire et de l'agent de police judiciaire, et, les cas échéant, du médecin ayant exécuté la fouille, le nom de la personne fouillée, les motifs qui ont justifié la fouille, le lieu, les dates du début et de la fin des fouilles ainsi que, le cas échéant, le fait que la fouille a été effectuée sur autorisation du procureur d'Etat. Un exemplaire du procès-verbal est remis à la personne fouillée et un autre est transmis sans délai au procureur d'Etat. »

Commentaire d'article:

Le présent amendement s'inspire de la proposition de texte telle que formulée par le Conseil d'Etat.

Au 1^{er} paragraphe de l'article 48-11*bis*, le régime de la fouille de personnes est défini, en restant dans la même logique que le système de la fouille de véhicules, inscrit à l'article 48-10 du Code de procédure pénale.

Au 2^{ème} paragraphe, les différents types de fouilles sont énoncés, à savoir la fouille simple, la fouille intégrale et la fouille intime.

Le 3^{ème} paragraphe décrit l'exercice de la fouille simple. Il s'agit d'une fouille des vêtements, sans que la personne concernée n'ait à se dévêtir partiellement ou intégralement. L'avis du Conseil d'Etat est suivi en ce qu'il considère que les termes « *effets personnels* » sont mieux adaptés que la notion de « *bagage* », contrairement à ce que prévoit l'article 8, paragraphe 2, de la loi du 28 mai 2009 portant création et organisation du Centre de rétention.

Le paragraphe 4 explique le mécanisme de la fouille intégrale. La fouille intégrale ne peut être exécutée que si la fouille simple ou l'utilisation de moyens de détection électronique sont insuffisantes. Le passage à la fouille intégrale est dès lors obligatoire pour pouvoir passer au stade de la fouille intime.

La définition de fouille intégrale s'aligne étroitement à l'article 38, paragraphe 2, de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire.

Le paragraphe 5 décrit les conditions relatives à la fouille intime. Dans le respect des garanties liées aux droits individuels, la fouille intime doit être justifiée par des indices sérieux qui devront par après figurer dans le procès-verbal. Il faut donc des éléments concrets et objectifs qui permettent le passage de la fouille intégrale à la fouille intime. Par ailleurs, elle doit être autorisée par le procureur d'Etat voire ordonnée par le juge d'instruction.

Par rapport à l'alinéa 2, il importe de préciser que la formulation « *autres que celles visées au paragraphe 4* » est à interpréter en ce sens que le médecin peut procéder non seulement au contrôle des cavités ou ouvertures personnelles qui va au-delà du simple contrôle visuel visé au paragraphe 4, mais également au contrôle des autres cavités corporelles non mentionnées au paragraphe 4.

La fouille intime est effectuée par un médecin, qui délivre un certificat y relatif. Afin de garantir la sécurité du médecin, ce dernier peut solliciter la présence d'un officier de police judiciaire ou d'un agent de police judiciaire.

Le paragraphe 6, alinéa 1^{er}, promeut la « *dignité humaine* » et dispose que la personne concernée ne peut être « *retenue que pendant le temps strictement nécessaire à cette opération* ». Ce dispositif est inspiré de celui prévu dans la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire.

Conformément à l'avis de la Commission consultative des droits de l'homme, la fouille de personnes doit obligatoirement s'effectuer en deux temps.

Concernant le mode de réalisation de la fouille simple, celle-ci peut, le cas échéant, être effectuée, ou bien par un officier de police judiciaire du même sexe que la personne fouillée, ou bien par un agent de police judiciaire du même sexe que la personne fouillée. Souvent, la comparaison est faite entre le présent dispositif et l'article 38 de la loi de 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire. Il convient cependant de souligner que la situation des agents pénitentiaires dans les centres pénitentiaires n'est guère comparable à celle des officiers et agents de police judiciaire, qui nécessitent du temps à se rendre sur les lieux de l'infraction. D'autant plus, les officiers de police judiciaire de sexe féminin sont souvent en sous-effectif. Afin d'éviter des contraintes en pratique et de pouvoir agir rapidement, il convient de permettre, du moins pour la fouille simple et en cas d'impossibilité matérielle, l'exécution de la fouille par un officier de police judiciaire ou un agent de police judiciaire d'un autre sexe que la personne fouillée. L'impossibilité matérielle constitue l'exception et se limite aux seuls cas où une patrouille est composée de deux policiers d'un autre sexe que la personne concernée et qu'il n'y a pas de policier de même sexe disponible dans la région pour effectuer la fouille.

La fouille intégrale est effectuée, dans tous les cas, par un officier de police judiciaire ou par un agent de police judiciaire du même sexe que la personne fouillée. En cas d'opposition à la fouille simple ou la fouille intégrale, les policiers peuvent y procéder sous la contrainte. Dans ce cas de figure, la personne fouillée risque une amende de 251 à 1.000 euros, en conformité avec l'article 5 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie.

La contrainte physique ne peut s'exercer pour l'exercice de la fouille intime. En l'occurrence, la personne qui refuse la fouille intime est punie d'une amende de 251 euros à 1.250.000 euros et/ou d'une peine d'emprisonnement de trois mois à cinq ans, conformément à l'article 5 de la loi modifiée du 19 février 1973.

Quant à la procédure de la fouille intime, il importe de préciser que celle-ci s'effectue souvent au moyen d'un examen radiologique, mais dans les cas où le médecin découvre par exemple des substances dans l'ouverture buccale, un examen radiologique est inutile.

Le paragraphe 7, applicable à la saisie d'objets ou de substances, s'inscrit dans le même contexte que l'article 48-10 du Code de procédure pénale, paragraphe 4, applicable à la fouille de véhicules.

Le paragraphe 8 prévoit, qu'en cas de fouille intégrale ou de fouille intime, un procès-verbal est établi, contenant entre autres, les motifs ayant justifié la fouille. Le libellé s'inspire du nouvel article 8*bis*, paragraphe 7, de la loi du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale.

Echange de vues

- ❖ M. Charles Margue (Président-Rapporteur, déi gréng) donne à considérer que les sanctions prévues au sein de la loi en projet, qui peuvent être prononcées à l'encontre d'un individu refusant une telle fouille de sa personne sont particulièrement sévères.

M. Gilles Roth (CSV) juge disproportionnées les sanctions et amendes prévues au sein de la loi en projet. L'orateur énonce que la fouille intime est susceptible de porter atteinte à la dignité de la personne fouillée. Il donne à considérer que des moyens techniques existent qui permettent de détecter si une personne porte sur elle des substances illicites, et ce, sans recourir à des mesures intrusives comme une fouille intime. Les personnes s'opposant à une telle fouille intime n'ont, dans la grande majorité des cas, pas les moyens financiers pour s'acquitter d'une amende pouvant atteindre jusqu'à 1.250.000 euros. Par conséquent, le paiement d'une telle amende par la personne condamnée pour refus de se soumettre à une fouille intime, risque de s'avérer illusoire en pratique.

L'expert gouvernemental confirme que ces sanctions prévues au sein de la future loi sont sévères. Cependant, il y a lieu de souligner que les seuils de peines et amendes au sein de la loi en projet sont alignés sur ceux contenus dans la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie.

L'orateur explique qu'en pratique, le recours à une fouille intime n'est ordonné que dans les cas où un suspect est soupçonné de porter sur lui des stupéfiants ou des substances illicites et que la détection desdites substances prohibées à l'aide d'un scanner a échoué à cause du refus de collaboration du suspect. La procédure actuelle prévoit que la personne suspectée est alors enfermée dans une chambre hospitalière spécialement aménagée à cette fin et un laxatif lui est administré. Cette opération présuppose l'ordonnance d'une mesure privative de liberté du suspect, ordonnée soit par le procureur d'Etat, soit par le juge d'instruction.

- ❖ M. Léon Gloden (CSV) se demande si la Police grand-ducale sera équipée de scanners corporels, pour détecter le port de substances illicites et d'éviter, dans la mesure du possible, le recours à des mesures intrusives comme une fouille intime.

Par ailleurs, l'orateur renvoie à l'article 3 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, qui autorise les officiers de la police judiciaire de procéder à des visites domiciliaires en vue d'y constater des infractions à la loi précitée. Il se demande si ce texte est encore adapté à la vision moderne d'un Etat de droit, alors que cette intrusion peut se faire à toute heure et même sans mandat délivré préalablement par un juge d'instruction.

L'expert gouvernemental donne à considérer que l'orateur sous rubrique se réfère à l'article 3, alinéa 2 de ladite loi. Or, cette disposition légale figure actuellement dans l'ordonnancement juridique luxembourgeois. Il n'est pas prévu de modifier cette disposition dans le cadre de la présente réforme législative.

Mme Sam Tanson (Ministre de la Justice, déi gréng) confirme que l'article 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, n'est a priori pas visé par la présente réforme législative. Or, au vu des observations et remarques critiques soulevées par les membres de la Commission de la Justice, il est opportun de réexaminer en interne la question de la proportionnalité des peines prévues au sein de la future loi, ainsi qu'une adaptation du cadre légal régissant les visites domiciliaires prévues au sein de la loi prémentionnée. Il convient cependant de garder à l'esprit que les fouilles intimes puissent sauver la vie à la personne ayant éventuellement ingéré des substances illicites, respectivement sauver la vie d'autrui en fonction de la substance cachée par le suspect.

- ❖ M. Dan Biancalana (LSAP) renvoie à la formulation des libellés contenus aux paragraphes 4 et 5 du nouvel article 48-11bis du Code de procédure pénale et il se demande si une gradation entre les différents types de fouilles soit suffisamment ancrée dans la future loi. A la lecture des libellés, il ressort que la fouille intégrale ne peut être réalisée que « *lorsque les moyens utilisés dans le cadre de la fouille simple se sont avérés insuffisants* ». Or, il convient de se

demander si le procureur d'Etat, respectivement le juge d'instruction sont garants d'une telle gradation des mesures à ordonner en cas de recours à la fouille intime.

L'expert gouvernemental explique qu'une telle gradation est assurée par le paragraphe 5 dudit article qui énonce que « [...] Il peut être procédé à une fouille intime s'il existe des indices sérieux que la personne visée dissimule des objets, documents, ou effets produits d'un crime ou d'un délit ou qui ont servi à commettre le crime ou le délit que la fouille intégrale ne permet pas de découvrir . [...]».

- ❖ M. Marc Baum (déi Lénk) renvoie à la formulation du libellé qui prévoit que la fouille intime ne peut être effectuée que par un médecin. L'orateur se demande si une disposition analogue est prévue pour les fouilles effectuées à l'aide d'un scanner corporel.

Quant aux sanctions prévues par la loi en projet, en cas de refus ou d'opposition de se soumettre à une fouille intime, l'orateur esquisse le cas de figure d'un toxicomane ayant consommé des substances illicites et à l'encontre duquel une fouille intime est ordonnée. Il se peut qu'en raison des effets psychédéliques provoqués par la consommation de stupéfiants, la personne à fouiller n'est pas physiquement capable de se soumettre à une telle fouille. L'orateur se demande si une telle incapacité puisse être interprétée comme étant un refus, respectivement une opposition, à se soumettre à une telle fouille et si ce comportement sera également sanctionné par les dispositions de la future loi.

L'expert gouvernemental explique que le scan présuppose que la personne scannée s'abstient de faire des mouvements brusques. Dans ce cas, l'administration d'un laxatif sera ordonnée et en cas de refus de consommer ce laxatif, la personne suspectée est alors transférée dans une cellule hospitalière qui permet de recouvrir les substances et objets évacués corporellement.

- ❖ M. Pim Knaff (DP) signale que le projet de loi, dans sa version initiale, faisait référence au concept de fouilles probatoires. L'orateur se demande si ce type de fouille figure toujours dans le projet de loi amendé et quelles conditions préalables s'appliqueraient à ce type de fouille. De plus, il convient de se demander si une telle fouille probatoire présuppose une ordonnance préalable émanant d'une autorité judiciaire et si une telle mesure peut également consister dans une fouille intégrale et une fouille intime.

L'expert gouvernemental confirme que le texte initial visait, entre autres, les fouilles probatoires et l'orateur explique que le projet de loi amendé ne fait plus référence à cette notion. Le projet de loi, dans sa version actuelle, s'inspire de la loi sur l'application des peines et de la loi sur le fonctionnement du centre éducatif de l'Etat. A noter que ces deux textes de loi ne font pas référence au concept de fouilles probatoires et par conséquent, il a été décidé de supprimer cette notion. Les conditions préalables pour procéder à une fouille, que ce soit une fouille simple, une fouille intime ou une fouille intégrale, sont fixées au sein du nouvel article 48-11bis du Code de procédure pénale.

Point 4° concernant l'article 52-1, paragraphe 5, du même code

4° L'article 52-1, paragraphe 5, du Code de procédure pénale, est modifié comme suit :

« (5) Si la personne privée de liberté est suspectée de dissimuler des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui, il peut être procédé à la fouille de sa personne, conformément à l'article 48-11bis du présent Code. »

Commentaire d'article

L'article 52-1, paragraphe 5, du Code de procédure pénale, applicable en matière d'instruction préparatoire, présuppose les mêmes conditions qu'à l'article 39, paragraphe 7, du Code de procédure pénale.

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

Point 5° concernant l'article 676 du même code

5° L'article 676 du Code de procédure pénale est modifié comme suit :

« **Art. 676.** *Le procureur général d'État a le droit de requérir la force publique pour assurer l'exécution des peines privatives de liberté. Au cas où le condamné se soustrait à l'exécution de la peine, le procureur général d'État peut, faire procéder à son arrestation et à son incarcération dans un centre pénitentiaire pour l'exécution de la peine. Si la personne est suspectée de dissimuler des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui, il peut être procédé à la fouille de sa personne, conformément à l'article 48-11bis du présent Code.* »

Commentaire d'article

A l'instar de l'article 39, paragraphe 7, de l'article 45 et de l'article 51-2, paragraphe 5, il est indispensable d'évoquer les conditions justifiant la fouille d'une personne soumise à l'exécution d'une privation de liberté. Le Conseil d'Etat a invité le législateur à assurer une meilleure articulation entre l'article 48-11bis et les autres articles du Code de procédure pénale qui renvoient au mécanisme de la fouille judiciaire. Dans ce contexte, l'opposition formelle, énoncée à la page 3 de l'avis du Conseil d'Etat, est évincée.

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

C. Amendement concernant l'article II du projet de loi

L'article II du projet de loi est amendé comme suit :

« **Art. 8bis.** (1) *La Police peut procéder à la fouille de sécurité dans les cas suivants :*
1° *lorsqu'il existe des raisons sérieuses de croire qu'une personne, visée par une des mesures prévues aux articles 5 (1) et 13, porte des objets ou substances présentant un danger grave, concret ou imminent pour l'ordre public ;*

2° *lorsqu'il existe des raisons sérieuses de croire qu'une personne, visée par une des mesures prévues aux articles 5 (4), 7, 14 et 15, porte des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui.*

3° *lorsqu'une personne accède à un périmètre de sécurité prévu à l'article 6. La personne qui refuse la fouille se voit interdire l'accès au périmètre de sécurité.*

(2) *La fouille de sécurité consiste en une fouille simple, une fouille intégrale ou en une fouille intime.*

(3) La fouille simple s'effectue au moyen d'une palpation ou à l'aide de moyens de détection électronique, sans que la personne concernée n'ait à se dévêtir partiellement ou intégralement. La fouille simple inclut le contrôle des effets personnels de la personne fouillée.

(4) La fouille intégrale, comportant l'obligation pour la personne concernée de se dévêtir partiellement ou intégralement, peut être entreprise lorsque les moyens utilisés dans le cadre de la fouille simple se sont avérés insuffisants. La fouille intégrale consiste dans le contrôle visuel de la surface nue du corps, de l'intérieur de la bouche et des oreilles, ainsi que des aisselles et de l'entre-jambes de la personne concernée.

(5) La fouille intime consiste dans le contrôle des cavités ou ouvertures corporelles autres que celles visées au paragraphe 4, la personne concernée étant dévêtue partiellement ou intégralement. Il peut être procédé à une fouille intime s'il existe des raisons sérieuses de croire que la personne visée dissimule des objets ou substances qui présentent un danger grave, concret et imminent pour l'ordre public ou des objets dangereux pour elle-même ou pour autrui, que la fouille intégrale ne permet pas de découvrir.

La fouille intime est effectuée, sur décision du ministre ou de son délégué, par un médecin requis à cet effet, qui délivre un certificat y relatif. Pour des raisons de sécurité, le médecin peut solliciter la présence d'un officier de police administrative ou d'un agent de police administrative.

(6) La fouille de sécurité est effectuée dans le respect de la dignité humaine et évite toute humiliation de la personne fouillée. La personne concernée, qui fait l'objet d'une fouille, ne peut être retenue que pendant le temps strictement nécessaire à cette opération.

La fouille intégrale et la fouille intime sont effectuées à l'abri des regards de tierces personnes. Le dévêtement intégral de la personne concernée lors des fouilles intégrale et intime ne peut se faire qu'en deux temps.

Sauf en cas d'impossibilité matérielle, la fouille simple est effectuée par un agent de police administrative ou un officier de police administrative du même sexe que la personne fouillée.

Dans tous les cas, la fouille intégrale est effectuée par un agent de police administrative ou un officier de police administrative du même sexe que la personne fouillée.

(7) L'officier de police administrative ou l'agent de police administrative procède à la saisie des objets ou substances conformément à l'article 13. L'officier ou l'agent de police administrative établit un rapport sur la fouille intégrale et la fouille intime, mentionnant le nom de la personne y soumise, de celui qui l'a exécutée, les motifs qui l'ont justifiée, le lieu et la date, l'heure de début et de la fin de la fouille, ainsi que le nom des personnes présentes.

Ce rapport est transmis au ministre.

Une copie en est remise à la personne soumise à la fouille. »

Commentaire d'article

Le paragraphe 1^{er} définit le cadre de la fouille de sécurité, à savoir les différents cas de figure dans lesquels une fouille de sécurité peut avoir lieu, ainsi que les conditions requises pour que la fouille de sécurité puisse s'effectuer.

Le Conseil d'Etat a émis une opposition formelle au dispositif initial, au motif que les cas de privation de liberté en matière de police administrative manquent de précision. L'avis du Conseil d'Etat a été suivi en ce que tous les cas qui peuvent donner lieu à une fouille, sont

précisés davantage. Il s'agit du contrôle d'identité (article 5, paragraphe 1), de la vérification d'identité (article 5, paragraphe 4), de l'accès au périmètre de sécurité (article 6), du signalement (article 7), de la saisie administrative (article 13), de la détention administrative (article 14) et de l'hospitalisation sans leur consentement des personnes atteintes de troubles mentaux (article 15).

En outre, l'avis du Conseil d'Etat a été suivi en ce que l'opposition formelle relative à la notion de « *rassemblement public* » est levée, en la remplaçant par la notion de « *périmètre de sécurité* », dont le concept est défini à l'article 6 de la loi modifiée sur la Police grand-ducale du 18 juillet 2018.

Le paragraphe 2 énonce les trois types de fouilles de sécurité.

Le paragraphe 3 décrit le mécanisme de la fouille simple, qui s'effectue au moyen d'une palpation des vêtements, sans que la personne n'ait à se dévêtir partiellement ou intégralement.

Le paragraphe 4 prévoit les conditions de la fouille intégrale. De même qu'en matière de fouille intégrale dans le cadre de la fouille de personnes en matière judiciaire, le passage par ce type de fouille est nécessaire avant que la fouille intime ne puisse avoir lieu.

Le paragraphe 5 vise la fouille intime qui est conditionnée par l'existence de raisons sérieuses faisant croire que la personne détient des objets et substances présentant un danger grave, concret et imminent pour l'ordre public et la sécurité de personnes.

Il importe de préciser que la formulation « *autres que celles visées au paragraphe 4* » est à interpréter en ce sens que le médecin peut non seulement procéder au contrôle des cavités ou ouvertures personnelles qui va au-delà du simple contrôle visuel visé au paragraphe 4, mais également au contrôle des autres cavités corporelles non mentionnées au paragraphe 4.

Le paragraphe 6 énonce le principe que la fouille de sécurité est effectuée dans le respect de la dignité humaine, qu'elle s'effectue en deux temps et à l'abri du regard de tierces personnes.

La fouille simple est effectuée, dans la mesure du possible, par un officier ou agent de police administrative du même sexe que la personne fouillée. Il est, le cas échéant, fait exception au principe que la fouille doit être effectuée par un policier du même sexe, ceci en raisons décrites dans le commentaire d'article de la fouille judiciaire.

Dans le même contexte que celui de la fouille de personnes en matière judiciaire, la fouille intégrale est effectuée par un officier de police administrative ou un agent de police administrative du même sexe que la personne fouillée.

Au paragraphe 7, le dispositif reste, sauf l'hypothèse de saisie de certains objets et substances dangereux, identique à celui inscrit dans le projet de loi initial.

Echange de vues

M. Charles Margue (Président-Rapporteur, déi gréng) salue le fait que la notion de « *rassemblement public* », ayant suscité des observations critiques de la part du Conseil d'Etat, a été remplacée par celle de « *périmètre de sécurité* » qui figure déjà au sein de la loi modifiée sur la Police grand-ducale du 18 juillet 2018 et permet ainsi de garantir la sécurité juridique.

D. Il est inséré un nouvel article III au projet de loi :

Art. 3. La loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie est modifiée comme suit :

1° L'article 2 de la loi précitée est modifié comme suit :

« **Art. 2.** Outre les officiers de police judiciaire, les agents de la police et de l'administration des douanes et accises, et sans préjudice des fonctions attribuées au Collège médical par le titre II de la loi modifiée du 6 juillet 1901 concernant l'organisation et les attributions du Collège médical, le directeur, le directeur adjoint, les médecins-inspecteurs et les pharmaciens-inspecteurs de la Direction de la Santé sont chargés de contrôler l'application des dispositions de la présente loi et des règlements pris en son exécution.

Dans l'accomplissement de leurs fonctions les fonctionnaires de la Direction de la Santé ont la qualité d'officiers de police judiciaire. Ils constatent les infractions par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire. Leur compétence s'étend à tout le territoire du Grand-Duché. En tant qu'officiers de police judiciaire ils sont placés sous la surveillance du procureur général de l'Etat. Avant d'entrer en fonction, ils prêtent devant le tribunal d'arrondissement de leur domicile, le serment suivant: « Je jure de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité ».

Les agents de l'administration des douanes et accises, à partir du grade de brigadier principal, nominativement désignés par un arrêté du ministre ayant la Justice dans ses attributions ont la qualité d'officier de police judiciaire et sont autorisés à rechercher et à constater les infractions aux articles 5, 7, 8, 8-1 et 9 de la présente loi.

Préalablement à leur désignation les agents de l'administration des douanes et accises visés à l'alinéa 3 doivent avoir suivi une formation professionnelle spéciale portant sur la recherche et la constatation des infractions, sur les dispositions de la présente loi ainsi que sur les règlements d'exécution. Le programme et la durée de formation ainsi que les modalités de contrôle des connaissances sont arrêtés par règlement grand-ducal.

Sans préjudice de l'application de l'article 3-1, seules les infractions constatées dans le cadre de l'alinéa 3 relevant exclusivement de la présente loi sont de la compétence des agents de l'administration des douanes et accises. »

Commentaire d'article

La suppression de la notion de gendarmerie constitue une simple adaptation de terminologie.

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

2° L'article 3 de la loi précitée est modifié comme suit :

« **Art. 3.** Lorsqu'il existe des présomptions d'infraction à la présente loi, ou aux règlements pris en son exécution, les officiers de police judiciaire ainsi que les agents des douanes et de la police ont le droit de visiter et de contrôler tous les moyens de transport et bagages à mains ainsi que de procéder aux fouilles de personnes, conformément à l'article 48-11bis du Code de procédure pénale.

Les officiers de police judiciaire ont le droit de pénétrer, à tout heure du jour et de la nuit à l'intérieur de tout hôtel, maison meublée, pension, débit de boissons, club, cercle, dancing, lieu de spectacle et leurs annexes et en tout autre lieu ouvert au public ou utilisé par le public en vue d'y constater des infractions à la présente loi et aux règlements pris en son exécution et de procéder aux visites, perquisitions et saisies requises à cet effet.

Les officiers de police judiciaire ne pourront effectuer ces visites, perquisitions et saisies dans les maisons d'habitation ou appartements qu'en cas de flagrant délit ou sur mandat du juge d'instruction.

Les personnes visées au présent article ont également le droit de prélever, à leur choix, aux fins d'examen et -d'analyse, des échantillons des substances visées à l'article 1er ainsi que de saisir ou de mettre sous séquestre lesdites substances. Les substances saisies sont mises sous scellés en présence du détenteur lorsque celui-ci se trouve sur les lieux. »

Commentaire d'article

Afin de garantir la bonne articulation entre les textes légaux, l'article 3 opère le renvoi au mécanisme de la fouille de personnes prévu à l'article 48-11bis du Code de procédure pénale.

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

3° L'article 5 de la loi précitée est modifié comme suit :

« Art. 5. Ceux qui se seront refusés ou opposés aux visites, aux inspections, aux fouilles des effets personnels et aux fouilles de personnes, aux prélèvements d'échantillons, à la mise sous séquestre ou à la saisie seront punis d'une amende de 251 euros à 1.000 euros, sans préjudice des peines prévues par le Code pénal en matière de rébellion.

Ceux qui dans les conditions prévues à l'article 4 alinéa 1er auront refusé de se prêter à l'examen médical y prévu seront punis d'un emprisonnement de trois mois à trois ans et d'une amende de 251 euros à 10.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Ceux qui dans les conditions prévues à l'article 4 alinéa 2 auront refusé de se prêter à l'examen médical y prévu seront punis d'un emprisonnement de un à cinq ans et d'une amende de 500 euros à 1.250.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Ceux qui auront vendu, offert, mis en circulation, utilisé ou importé, de quelque façon que ce soit, des produits, substances, objets ou moyens dans le but de falsifier ou influencer la prise de sang, le prélèvement ou l'examen médical prévus à l'article 4 seront punis d'un emprisonnement de trois mois à trois ans et d'une amende de 251 euros à 10.000 euros ou d'une de ces peines seulement. »

Commentaire d'article

En vue des nouvelles dispositions légales relatives aux fouilles de personnes, le dispositif est adapté.

Echange de vues

Les dispositions sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission de la Justice.

*

- 3. 7533** **Projet de loi portant modification :**
1° du Code pénal ;
2° du Code de procédure pénale ;
3° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
4° 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 ;
aux fins de transposition de la directive (UE) 2018/1673 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 visant à lutter contre le blanchiment de capitaux au moyen du droit pénal

Désignation d'un rapporteur

Les membres de la Commission de la Justice désignent leur Président, M. Charles MARGUE (déi gréng), comme Rapporteur du projet de loi sous rubrique.

Présentation du projet de loi

Mme Sam Tanson (Ministre de la Justice, déi gréng) indique que le présent projet de loi a pour objectif d'adapter le cadre législatif luxembourgeois afin d'assurer la transposition des dispositions de la directive (UE) 2018/1673 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 visant à lutter contre le blanchiment de capitaux au moyen du droit pénal (ci-après « *la directive (UE) 2018/1673* »).

A noter que la législation luxembourgeoise est, dans une large mesure, déjà conforme aux dispositions de la directive (UE) 2018/1673 et le présent projet de loi revêt une importance particulière pour le Luxembourg, alors qu'il convient de se conformer rapidement aux exigences nouvelles découlant de la législation européenne.

Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat et des amendements gouvernementaux

Remarques préliminaires

Il a été tenu compte des observations du Conseil d'Etat par rapport à la technique légistique.

Les auteurs du projet de loi ont pris acte de l'avis de la Cour supérieure de Justice en ce qui concerne l'article 1^{er}, point 4^o, du projet de loi initial, complétant l'article 506-8 du Code pénal:

« Les infractions visées à l'article 506-1 sont punissables indépendamment de toutes poursuites ou condamnations pour une des infractions primaires de l'article 506-1 et sans qu'il soit nécessaire d'établir tous les éléments factuels ou toutes les circonstances propres à cette infraction primaire, en ce compris l'identité de l'auteur. ».

Le Conseil d'Etat a avisé favorablement cet article du projet de loi en considérant *« que la référence faite dans la disposition sous examen constitue une transposition correcte de la directive qui n'appelle pas d'autre observation »* tandis que le procureur général d'Etat estime que *« les précisions proposées n'étaient pas indispensables puisqu'elles constituent les conséquences directes du caractère distinct et autonome de l'infraction de blanchiment »*. La Cour supérieure de Justice craint que ce rajout, tiré de la directive, ne vienne perturber le régime probatoire du blanchiment.

Comme l'a signalé le procureur général d'Etat, ce rajout vise à affirmer le caractère distinct et autonome de l'infraction de blanchiment. Les auteurs ont choisi de l'intégrer au projet de loi pour ne pas se voir opposer une transposition incomplète de la directive. Le projet de loi n'entend nullement modifier le régime probatoire du blanchiment ; le parquet aura toujours la charge de rapporter la preuve (i) d'une infraction primaire, (ii) d'un acte matériel de blanchiment visé à l'article 506-1, alinéa 1, du Code pénal (justification mensongère - concours à une opération de placement, de dissimulation, de déguisement, de transfert ou conversion - acquisition, détention ou utilisation et (iii) d'une intention délictuelle par rapport à la connaissance de l'origine délictuelle du bien ayant fait l'objet d'un acte matériel de blanchiment). La précision qu'il ne soit pas nécessaire d'établir tous les éléments factuels ou toutes les circonstances propres à l'infraction primaire ne vise pas à supprimer l'exigence de la preuve d'une infraction primaire, mais signifie qu'il n'est pas nécessaire d'en établir, par exemple, les circonstances de temps et de lieu exactes, l'identité du ou des auteurs ou les circonstances aggravantes.

Amendement 1

L'intitulé du projet de loi est remplacé comme suit:

« Projet de loi portant modification :
1° du Code pénal ;
2° du Code de procédure pénale ;
3° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
4° 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 :
aux fins de transposition de la directive (UE) 2018/1673 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 visant à lutter contre le blanchiment de capitaux au moyen du droit pénal »

Commentaire

Après les termes *« portant modification »*, un deux-points est inséré, reprenant ainsi une considération d'ordre légistique.

Après le chiffre 3°, un chiffre 4° est inséré avec la référence à la loi modifiée du 17 mars 1992. Cet ajout tient compte des observations du Conseil d'Etat au sujet de l'article 2, point 3°, invitant les auteurs du projet de loi à compléter le dispositif de l'article 3, paragraphe 3, de la loi précitée du 17 mars 1992. Ces modifications sont exposées à l'amendement 7.

Amendement 2

Il est inséré un nouveau point 1° à l'article 1^{er} ayant la teneur suivante :

1° A l'article 31, les paragraphes 1 et 3 sont modifiés comme suit :

« (1) La confiscation spéciale est toujours prononcée pour crime, **et pour les infractions visées aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9, 135-11 à 135-16 et 506-1 à 506-8**. Elle peut l'être pour **les autres délits**.

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

(3) En cas d'infraction ~~de blanchiment visée aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9, 135-11 à 135-16 et 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 **des biens visés au paragraphe 2** 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.~~ **Elle s'applique aux biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction, même si la propriété n'appartient pas au condamné.** »

Commentaire:

L'amendement fait suite à une note en bas de la page 3 de l'avis du Conseil d'Etat qui attire l'attention des auteurs du projet de loi sur le fait que l'article 31 du Code pénal est également appelé à être modifié par le projet de loi n° 7452¹, même si le paragraphe 2, visé par le projet de loi sous avis, n'est pas touché par le projet de loi n° 7452 en son état actuel. Il invite les auteurs des projets de loi de veiller à la cohérence entre ces deux projets, surtout si l'adoption par le législateur du projet sous avis devrait précéder celle du projet de loi n° 7452.

1 7452 - Projet de loi portant modification :

1° du Code pénal ;

2° du Code de procédure pénale ;

3° de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;

4° de la loi modifiée du 19 décembre 2008 ayant pour objet la coopération interadministrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des contributions directes, de l'Administration de l'enregistrement et des domaines et de l'Administration des douanes et accises et portant modification de

- la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée;

- la loi générale des impôts («Abgabenordnung»);

- la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'Administration des contributions directes;

- la loi modifiée du 20 mars 1970 portant réorganisation de l'Administration de l'enregistrement et des domaines;

- la loi modifiée du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes et des cotisations d'assurance sociale

5° de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions de modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ;

en vue de la transposition :

- de la décision 2007/845/JAI du Conseil du 6 décembre 2007 relative à la coopération entre les bureaux de recouvrement des avoirs des États membres en matière de dépistage et d'identification des produits du crime ou des autres biens en rapport avec le crime

- de certaines dispositions de la directive 2014/42 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 afin de porter création et organisation du bureau de gestion et de recouvrement des avoirs

A ces fins, il est proposé d'intégrer une partie du dispositif de l'article 1^{er}, point 1°, du projet de loi n° 7452, concernant l'article 31, paragraphes 1^{er} et 3, du Code pénal, à l'article 1^{er}, nouveau point 1° et nouveau point 3°, du présent projet de loi. Les dispositions relatives à ces deux paragraphes seront retirées du projet de loi n° 7452.

Dans le projet de loi n° 7452, la modification de l'article 31, paragraphes 1^{er} et 3, du Code pénal était motivée comme suit :

« (...) L'article a fait l'objet d'une modification récente par la loi du 1er août 2018 qui visait à refondre l'ensemble du dispositif législatif de confiscation en matière pénale en clarifiant la structure des dispositions légales applicables et en étendant le champ des biens susceptibles d'être saisis et confisqués. De par le passé, plusieurs modifications législatives ont été adoptées pour élargir les possibilités de confiscation et pour viser les biens qui ne constituent ni l'instrument ni le produit de l'infraction.

De ce fait la section V du Chapitre II portant sur la confiscation spéciale a été restructurée par la fusion de certains articles dans le but d'assurer une meilleure lisibilité et cohérence du texte. C'est à ce titre que l'ancien article 32-1, portant sur la confiscation spéciale en cas d'infraction de blanchiment, a été abrogé pour être intégré à d'autres endroits. Les auteurs du projet de loi ont expliqué leur démarche, concernant le paragraphe 4, devenu le paragraphe 3 par la suite, de la façon suivante: « Paragraphe 4 : Le nouveau paragraphe 4 reprend les modalités de la confiscation en cas d'infraction de blanchiment avec la seule particularité qui reste et qui figure actuellement à l'article 32-1 alinéa 1er point 2 du Code pénal. En effet, pour l'infraction de blanchiment, la condition de la propriété du bien confisqué au titre d'instrument de l'infraction n'est pas requise. En résumé, les dispositions de l'article 32-1 actuel sont toutes maintenues, mais elles sont intégrées à différents endroits. Les différentes dispositions sont reprises de façon générale soit à l'article 31, paragraphe 2 soit à l'article 32 nouveau. » L'intention de maintenir le dispositif antérieur ressortait des termes « en outre » à l'ancien paragraphe 4, devenu le paragraphe 3 alinéa 1er de la version actuelle de l'article 31 : « (...) (4) 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 en outre aux biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction. » Le projet de loi proposait par ailleurs la « généralisation » du principe de la confiscation spéciale même en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique. Sur base de différents avis, notamment celui du Conseil d'Etat, les membres de la Commission juridique n'ont pas retenu cette proposition. En procédant à la réécriture du projet en ce sens, les termes « en outre » à l'ancien paragraphe 4, devenu le paragraphe 3 actuel ont été omis. Cette omission, a radicalement changé le sens de la disposition. En effet, à la lecture de l'article 31 dans sa version actuelle, on peut déduire que les paragraphes 1 et 2 portent sur le régime général des confiscations tandis que le paragraphe 3, alinéa 1, limite aux seuls instruments, la confiscation en matière de blanchiment visé aux articles 506-1 à 506-8 et en cas d'infractions aux articles 112-1 (attentats contre les personnes jouissant d'une protection internationale), 135-9 et 135-11 (attentats terroristes à l'explosif) à 135-16 (infraction liées aux activités terroristes). Or il ressort clairement de l'extrait du prédit rapport que le but du législateur n'était pas de limiter la portée de l'ancien article 32-1, mais seulement de ne pas l'étendre aux autres infractions; les auteurs parlent de « cantonner » le dispositif : « (...) 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 pénale. 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.

Force est de constater que, dans sa version actuelle, le texte prévoit un régime de confiscation spéciale en matière de blanchiment et de terrorisme plus restrictif que celui du droit commun. Or, l'article 32-1 avait été introduit par la loi du 27 octobre 2010 votée pour remédier aux déficiences techniques relevées par le rapport d'évaluation mutuelle du Grand-Duché de Luxembourg rendu en 2010 par le Groupe d'action financière (GAFI). Suite aux critiques émis par le GAFI, le Grand-Duché a dû procéder à d'importantes modifications législatives pour se mettre en conformité avec les exigences résultant notamment de la Recommandation 3 et des critères 3.1 et 3.5 de la méthodologie, de la Recommandation 35 et de la RS III. L'ancien dispositif de l'article 32-1, qui aurait dû être repris à l'article 31 suivant l'intention des auteurs du projet de loi n° 7220 et de la commission juridique, revêt à cet égard une importance capitale. Dans le cadre du 4e cycle d'évaluations mutuelles, les pays membres du GAFI, dont le Luxembourg, sont évalués sur leur conformité technique aux 40 Recommandations et sur l'efficacité de leurs dispositifs en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux (BC) et le financement du terrorisme (FT). Le Luxembourg sera évalué d'après cette nouvelle méthodologie en 2020 lors d'une visite sur place. La discussion du rapport d'évaluation en plénière aura lieu en 2021. En vue de ce processus d'évaluation par ses pairs en 2020/2021, il est indispensable de redresser l'erreur matérielle précitée pour que la législation soit à nouveau conforme aux normes du GAFI. Pour le surplus, l'omission consacrée par la loi du 1er août 2018 a anéanti une partie de la transposition de la directive 2014/42 susvisée, dont l'examen de la conformité des mesures de transposition est toujours en cours. En effet, l'article 3 de la directive 2014/42 prévoit les infractions pénales qui sont couvertes par les dispositions de la directive, et y figurent notamment les instruments relatifs au blanchiment et au terrorisme. Le texte actuel toutefois, au lieu d'étendre les possibilités de confiscation en matière de blanchiment et de terrorisme, les restreint par rapport au régime général, de sorte qu'il y a lieu de rétablir les dispositions prévues pour la confiscation spéciale en matière de blanchiment et de terrorisme conformément au projet initial tel qu'amendé par la commission juridique. Il est proposé de prévoir explicitement que la confiscation puisse s'appliquer aux biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction, même si la propriété n'appartient pas au condamné. Ce cas de figure a son importance notamment en matière de terrorisme par exemple où le bien destiné à commettre l'attentat n'appartient pas à la personne prévenue et que pour une raison diverse, le propriétaire ne peut être poursuivi. Il est proposé, à l'instar de ce qui existe déjà en France et en Belgique, que la confiscation spéciale soit toujours prononcée en matière de blanchiment et de terrorisme.

Ainsi il est proposé de préciser au paragraphe 1er que la confiscation est toujours prononcée pour les infractions visées aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 et 506-1 à 506-8. La deuxième phrase maintient le principe général que la confiscation est facultative pour les autres délits.(...) »

Dans son avis du 20 décembre 2019 au sujet du projet de loi n° 7452, le Conseil d'Etat avait avisé ce dispositif comme suit :

« Le point 1) modifie, d'abord, l'article 31, paragraphe 1er, du Code pénal relatif à la confiscation spéciale, en énumérant les délits pour lesquels la peine de la confiscation est toujours prononcée. Est reprise la liste des articles du Code pénal figurant à l'article 31, paragraphe 3, du même code. Le point 1) modifie, ensuite, l'article 31, paragraphe 3, du Code pénal en ce sens que, pour les infractions y énumérées, la confiscation spéciale s'étend à tous les biens qui peuvent faire l'objet d'une confiscation au titre du paragraphe 2, même dans le cas d'un acquittement, d'une exemption ou extinction de peine ou d'une prescription de l'action publique et elle ne s'applique plus uniquement aux instruments qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre les infractions visées. Le Conseil d'État rejoint le procureur général d'État dans sa proposition d'omettre, dans la seconde phrase du paragraphe 3, les termes « en outre », qui sont dépourvus de plus-value. »

Le Conseil d'Etat renvoie dans son avis du 20 décembre 2019 à l'avis du parquet général conçu comme suit :

« Au point 1) du premier article, les auteurs du projet sous examen ajoutent les infractions visées aux articles 506-1 à 506-8 du Code pénal à la liste des délits pour lesquelles la peine de confiscation est toujours prononcée. Cette modification est motivée par la volonté d'introduire la confiscation obligatoire en matière de blanchiment et de terrorisme, à l'instar de ce qui existe en France ou en Belgique².

Cette motivation peut surprendre.

L'article 31 dans sa version actuelle résulte de la refonte, par l'effet de la loi précitée du 1er août 2018, des anciens articles 31 et 32-1, effectuée dans le but d'une meilleure lisibilité et de cohérence de texte.

L'article 32-1 du Code pénal a été introduit par la loi du 14 juin 2001 portant 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 et portant modification de certaines dispositions du Code pénal³. L'idée à la base de la Convention était de priver les criminels du profit économique de leurs activités illégales, seul moyen d'atteindre le nerf vital des organisations internationales et mafia de tout genre dont l'objet est d'acquérir la fortune, la richesse et le pouvoir en découlant par des activités illicites, trafics de toute sorte, extorsion, exploitation sexuelle etc.

La ratification de la Convention a exigé l'introduction de dispositions légales internes sur plusieurs plans, dont des dispositions permettant la confiscation des biens provenant du blanchiment de crimes. Pour satisfaire à cette exigence, a été introduit dans le Code pénal un article 32-1 instituant un régime de confiscation dérogatoire du régime de droit commun prévu à l'article 31 du Code pénal, en cas d'infraction de blanchiment. Cette disposition s'inspirait

² A noter que les articles référencés dans le commentaire des articles, à savoir l'article 131-21 du Code pénal français et l'article 43 du Code pénal belge ont trait au régime de droit commun en matière confiscation et non pas à un régime dérogatoire en matière de blanchiment.

³ Projet de loi n°4657/00 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, exposé des motifs

étroitement de l'article 18 de la loi modifiée du 19 février 1973 relative à la lutte contre la toxicomanie, qui prévoyait une confiscation obligatoire en la matière.

Ainsi l'article 32-1 du Code pénal, qui, avant son abrogation par la loi du 1er août 2018, se lisait comme suit :

« 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 :

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 ;

3) aux biens qui ont été substitués à ceux visés sous 1) et 2) du présent alinéa, 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 sous 1) et 2) du présent alinéa, si ceux-ci ne peuvent être trouvés aux fins de confiscation. La confiscation des biens visés à l'alinéa premier du présent article est prononcée, même en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique (...) »

a toujours été compris par les juridictions du fond comme prévoyant une confiscation obligatoire en cas de condamnation pour une des infractions aux articles y visées. Cette interprétation résultait d'une lecture à contrario de l'alinéa 2 de l'article précité. Malgré les diverses modifications législatives de l'article 32-1 du Code pénal le caractère obligatoire de la confiscation en matière de blanchiment et de terrorisme n'a jamais été discuté, voire remis en question.

Lors de la refonte des articles 31 et 32-1 du Code pénal, l'alinéa 2 de l'article 32-1 a été repris textuellement à l'article 31 (3), de sorte que le texte actuel se comprend également dans le sens d'une confiscation obligatoire en cas d'infractions visées aux articles 506-1 à 506-8 et aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 du Code pénal. La modification proposée ne constitue donc pas une nouveauté au niveau du caractère obligatoire de la confiscation.

En revanche elle a une incidence significative au niveau de l'assiette des biens susceptibles de confiscation : en visant les articles 506-1 à 506-8 et les articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 du Code pénal à l'article 31 (1), l'assiette des biens susceptibles de confiscation est de nouveau étendue à tous les biens confiscables visés au paragraphe 2 de l'article 31.

En effet dans sa version actuelle le paragraphe 3 de l'article 31 se lit comme suit :

« 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 s'applique aux biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction. La confiscation des biens visés à l'alinéa premier est prononcée, même en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique. »

Uniquement la confiscation des biens qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre les infractions de blanchiment et de terrorisme est obligatoire. La confiscation des autres biens

visés au paragraphe 2 de l'article 31 n'a qu'un caractère facultatif. Une lecture très stricte de la disposition pourrait même mener à la conclusion que seuls les instruments, à l'exclusion des autres biens visés au paragraphe 2 seraient susceptibles de confiscation en matière de blanchiment et de terrorisme. Une telle peine serait dénuée de sens, surtout en matière de blanchiment où les auteurs sont essentiellement motivés par l'appât du gain.

La loi du 1er août 2018 a dès lors incontestablement conduit à un assouplissement de la répression des infractions précitées au niveau de la peine accessoire de confiscation. Or une telle mesure peut difficilement se justifier au niveau international, où la tendance est celle d'un renforcement des moyens de lutte contre la criminalité d'argent et le terrorisme. Un retour au régime de confiscation spéciale en matière de blanchiment et de terrorisme, tel que prévu à l'ancien article 32-1 du Code pénal est dès lors recommandé. Ce but est atteint par les modifications sous examen.

Les auteurs prévoient ensuite de modifier le paragraphe 3 de l'article 31 dans le sens d'un libellé similaire à celui de l'alinéa 2 de l'ancien article 32-1. La confiscation spéciale s'étend dès lors de nouveau à tous les biens confiscables au regard du paragraphe 2 en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique et non seulement aux instruments des infractions visées. Concernant la confiscation des biens ayant servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction, même si la propriété n'appartient pas au condamné, il y a lieu de supprimer le terme « peut » étant donné qu'il s'agit d'une obligation de confisquer de tels biens et non pas d'une faculté en cas d'infractions en matière de blanchiment ou de terrorisme. Au vu de la modification du paragraphe 1 de l'article 31, la discussion autour de l'ajout des termes « en outre » devient superflue. »

Les auteurs du projet de loi proposent de suivre les avis du Conseil d'Etat et du procureur général d'Etat sur le projet de loi n° 7452 et de modifier le dispositif de l'article 31, alinéa 3, du Code pénal, dans le sens proposé. Aux termes « Elle peut s'appliquer en outre (...) », il est proposé de substituer les termes « Elle s'applique (...) ».

Amendement 3

Le point 1° de l'article 1^{er} devient le point 2° de l'article 1^{er} et est modifié comme suit :

42° A l'article 31 ~~du Code pénal~~, le paragraphe 2 est modifié comme suit :

« (2) La confiscation spéciale s'applique :

4° aux biens comprenant les actifs de toute nature, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles, tangibles ou intangibles, ainsi que les documents ou instruments juridiques, sous quelque forme que ce soit, y compris électronique ou numérique, attestant la propriété de ces actifs ou de droits y afférents, **lorsque** :

1° ~~ces~~ **ces** biens forment 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 ces~~ **ces** 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 ces~~ **ces** 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~~ **de ces biens** 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 actifs de toute nature, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles, tangibles ou intangibles, ainsi que les documents ou instruments juridiques, sous quelque forme que ce soit, y compris électronique ou numérique, attestant la propriété de ces actifs ou de droits y afférents,~~ **ces biens** ~~appartiennent~~ **appartiennent** 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. »

Commentaire:

Le point 2 de l'article 1^{er} est adapté suite aux observations légistiques du Conseil d'Etat. Les auteurs du projet ont également estimé opportun de suivre l'avis de la Chambre des huissiers de justice du Grand-Duché de Luxembourg portant sur la rédaction de l'article et le questionnement qui pourrait s'en suivre si la définition des biens est seulement mentionnée aux points 1 et 5 et non dans les autres points.

Amendement 4

Le point 1° de l'article 2 est adapté suite aux observations du Conseil d'Etat comme suit :

1° L'article 5-1 du ~~Code de procédure pénale~~ est modifié comme suit :

« Art. 5-1. **(1)** 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, 210-1, 245 à 252, 310, 310-1, 322 à 324ter, 348, 368 à 384, 389, 409bis, 468 à 470, 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 **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 soit une plainte de la partie offensée, soit une dénonciation de l'autorité du pays où l'infraction a été commise.

(2) Pourra être poursuivi et jugé au Grand-Duché de Luxembourg, toute personne qui aura commis un délit prévu à l'article 506-1 du Code pénal, même lorsque l'infraction primaire prévue à l'alinéa précédent aura été commise à l'étranger, par un étranger qui n'a pas sa résidence habituelle ou qui n'a pas été trouvé 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 soit une plainte de la partie offensée, soit une dénonciation de l'autorité du pays où l'infraction a été commise. »

Commentaire :

Les amendements proposés renvoient, d'une part, à des observations légistiques du Conseil d'Etat et, d'autre part, à l'avis du procureur général d'Etat.

Le procureur général d'Etat fait remarquer que l'article 2, point 1°, du projet de loi ne permet pas de poursuivre au Grand-Duché de Luxembourg l'auteur d'un blanchiment lorsque l'infraction primaire a été commise à l'étranger où elle n'est pas punissable par un étranger qui n'est pas résident ou qui n'a pas été interpellé au Grand-Duché de Luxembourg. De l'avis du procureur général d'Etat, cela constitue une transposition incomplète de la directive. Les auteurs du texte ne souhaitent pas supprimer l'article 506-3, alinéa 2 du Code pénal, tel que suggéré par le procureur général d'Etat. En effet, la suppression de cet alinéa équivaldrait à supprimer l'exigence de la double incrimination pour toutes les infractions primaires, alors que la directive ne vise que certaines catégories d'infractions primaires. Pour remédier à la lacune, les auteurs proposent d'ajouter à l'article 5-1 du Code de procédure pénale, un nouvel alinéa 2 qui vise les poursuites dans le cas de figure signalé par le procureur général d'Etat.

Enfin, une erreur matérielle a été redressée.

Amendement 5

Le point 2° de l'article 2 est supprimé :

~~2° L'article 26-2 du Code de procédure pénale est rétabli dans la teneur suivante :~~

~~« Art. 26-2. Lorsqu'une des infractions visées aux articles 506-1 à 506-8 du Code pénal ou aux articles 8-1, 10 ou 11 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie relève de la compétence du Luxembourg et d'un ou de plusieurs autres États membres de l'Union européenne qui peuvent également valablement engager des poursuites sur la base des mêmes faits, les éléments suivants seront pris en compte pour décider, en concertation avec les Etats concernés, quel Etat poursuivra l'auteur de l'infraction, avec pour objectif de centraliser les poursuites dans un seul État membre : a) l'État membre sur le territoire duquel l'infraction a été commise; b) la nationalité ou la résidence de l'auteur de l'infraction; c) le pays d'origine de la victime ou des victimes; et d) le territoire sur lequel l'auteur de l'infraction a été retrouvé. »~~

Commentaire de l'amendement 5 :

La modification proposée renvoie à une opposition formelle du Conseil d'Etat qui estime que la disposition proposée n'a pas sa place dans le droit national, du fait que la directive, en cas de conflit de compétence, impose seulement aux autorités des Etats membres à coopérer pour « décider lequel d'entre eux poursuivra l'auteur de l'infraction ».

Les auteurs du projet proposent de suivre l'avis du Conseil d'Etat et de supprimer le point critiqué.

Amendement 6

Art. 3. 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 2, le paragraphe 3 est modifié comme suit :

« Les agents de l'administration des douanes et accises, à partir du grade de brigadier principal, nominativement désignés par un arrêté du ministre ayant la Justice dans ses

attributions ont la qualité d'officier de police judiciaire et sont autorisés à rechercher et à constater les infractions aux articles 5, 7, 8, ~~8-1~~ et 9 de la présente loi: **ainsi que celles visées à l'article 506-1 du Code pénal sous condition que l'infraction primaire tombe dans le champ d'application de la présente loi.**

2° L'article 8-1 est abrogé :

~~**Art. 8-1.** Sont punis d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 1.250 à 1.250.000 euros, ou de l'une de ces peines seulement:~~

~~1) ceux qui ont sciemment facilité par tout moyen, la justification mensongère de la nature, de l'origine, de l'emplacement, de la disposition, du mouvement ou de la propriété des biens ou revenus tirés de l'une des infractions mentionnées à l'article 8, paragraphe 1., a), et b) **et i)**;~~

~~2) ceux qui ont sciemment apporté leur concours à une opération de placement, de dissimulation, de déguisement, de transfert ou de conversion de l'objet ou du produit direct ou indirect de l'une des infractions mentionnées à l'article 8, paragraphe 1., a), et b) **et i)**;~~

~~3) ceux qui ont acquis, détenu ou utilisé l'objet ou le produit direct ou indirect de l'une des infractions mentionnées à l'article 8, paragraphe 1., a), et b) **et i)**, sachant au moment où ils le recevaient, qu'il provenait de l'une de ces infractions ou de la participation à l'une de ces infractions;~~

~~4) Les infractions visées aux points 1) à 3) sont également punissables:~~

~~— lorsque l'infraction primaire a été commise à l'étranger,~~

~~— lorsque l'auteur est aussi l'auteur ou le complice de l'infraction primaire.~~

~~5) Les infractions visées aux points 1) à 3) sont punissables indépendamment de toutes poursuites ou condamnations pour l'une des infractions mentionnées à l'article 8, paragraphe 1.a), et b) **et i)**.~~

~~Seront punis des mêmes peines ceux qui auront acquis, détenu ou utilisé des biens, sachant, au moment où ils les recevaient, qu'ils provenaient de l'une des infractions mentionnées à l'article 8 sous a), et b) **et i)** ou de la participation à l'une de ces infractions. »~~

3° A l'article 10, paragraphe 1^{er}, la référence à l'article 8-1 est supprimée.

Commentaire:

Afin d'assurer un régime uniforme du délit de blanchiment, les auteurs du projet de loi proposent de suivre l'avis du Conseil d'Etat quant à l'abrogation pure et simple de l'article 8-1 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie.

Quant à la question d'éventuels renvois à l'article 8-1 se trouvant dans la loi même du 19 février 1973 (articles 2 et 10) et dans d'autres textes légaux (loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier, loi modifiée du 14 juin 2001, loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme), la suppression de l'article 8-1 les rend caducs.

Toutefois, quant à la compétence spécifique des agents de l'administration des douanes et accises visée à l'article 2, paragraphe 3, il y a lieu de préciser que celle-ci continue à se limiter aux infractions de blanchiment pour les infractions primaires tombant dans le champ d'application de la loi modifiée du 19 février 1973.

La suppression de l'article 8-1 rend également caduques les considérations d'ordre légistique.

Amendement 7

Il est inséré après l'article 3 un article 4 nouveau ayant la teneur suivante :

Art. 4. L'article 5, paragraphe 3 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, est modifié comme suit :

« (3) Le Fonds dispose de l'autonomie financière et est alimenté par tous les biens meubles et immeubles, divis et indivis, confisqués en application des dispositions suivantes:

- les articles 8-2 et 18 de la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie;
- aux articles 31 et 32 du Code pénal concernant les biens confisqués par l'Etat luxembourgeois provenant d'une ou de plusieurs des infractions visées aux articles 112-1, 135-1 à 135-10~~6~~ et 506-1 à 506-8 du Code pénal;
- l'article 5, paragraphe 4, de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988;
- l'article 13 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;
- l'article 13 de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies à New York, le 15 novembre 2000.

Ces biens confisqués, ainsi que tous les produits de ces biens nés après la confiscation, sont transférés au Fonds qui en devient propriétaire, sans préjudice d'un éventuel partage avec les autorités étrangères intervenu au cours de la procédure de confiscation.

Le Fonds doit en assurer la gestion et l'emploi conformément à sa mission. Le Fonds a la faculté de faire gérer son patrimoine par des personnes physiques ou morales spécialisées et agréées par le Ministre ayant la Place financière dans ses attributions. »

Commentaire:

Le Conseil d'Etat donne à considérer que l'énumération faite à l'article 5, paragraphe 3, de la loi précitée du 17 mars 1992 doit être complétée et mise à jour pour ce qui est de certaines infractions introduites après sa dernière modification par la loi du 27 octobre 2010 portant renforcement du cadre légal en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme (...). Les auteurs du projet de loi proposent de suivre l'avis du Conseil d'Etat et d'inclure au troisième tiret les infractions terroristes visées aux articles 135-11 à 135-16 du Code pénal.

Par contre la référence à l'article 32-1 du Code pénal a déjà été modifiée par la loi du 1^{er} août 2018.

Echange de vues

- ❖ M. Gilles Roth (CSV) donne à considérer que les principes inhérents au fonctionnement d'un Etat de droit devraient être garantis. Aux yeux de l'orateur, le projet de loi sous rubrique introduit une philosophie axée sur les poursuites pénales et les sanctions pénales. Bien évidemment, des infractions liées au droit économique et financier doivent être poursuivies par les autorités judiciaires. Le projet de loi sous rubrique va cependant au-delà de cet objectif.

Quant à la procédure législative et l'instruction parlementaire du projet de loi sous rubrique, l'orateur regarde d'un œil critique celles-ci. Il estime que l'approche gouvernementale, qui consiste à adopter des amendements gouvernementaux sans que le projet de loi initial et les avis y relatifs n'aient été discutés en commission parlementaire, fait preuve d'un manque de transparence législative à l'égard des députés. De plus, l'orateur est d'avis que des éléments factuels et juridiques d'importance cruciale ont été passés sous silence lors de la présentation de celui-ci.

Au vu de la jurisprudence développée par les cours et tribunaux en matière de lutte contre le blanchiment d'argent, l'orateur déplore le fait que le projet de loi vise à abolir la liste des infractions primaires qui peuvent donner lieu à des poursuites pour blanchiment d'argent. Il estime que celle-ci a eu le mérite que les professionnels du droit et du secteur financier ont pu connaître exactement les infractions primaires visées par la législation applicable à la lutte contre le blanchiment des capitaux.

Quant à l'objet du GAFI, l'orateur donne à considérer que celui-ci a été fondé pour lutter contre le blanchiment des capitaux issus de crimes et délits et le financement du terrorisme. L'approche adoptée par les auteurs du projet de loi vise cependant à assouplir les critères applicables aux poursuites pénales et à la constatation des éléments constitutifs de l'infraction de blanchiment d'argent et, ainsi, d'ériger l'infraction de blanchiment des capitaux dans une infraction de type « *fourre-tout* ». Ainsi, celle-ci permettrait au ministère public de lancer des poursuites pénales contre des personnes, non pas pour des infractions primaires, dont la charge de la preuve serait difficile, voire impossible à rapporter, mais pour des faits de blanchiment d'argent.

En outre, l'approche gouvernementale aura un impact sur le recours à des mesures d'enquêtes et de surveillance prévues par le Code de procédure pénale. Celles-ci pourraient être utilisées pour enquêter dans le domaine de nombreuses infractions primaires, qui ne sont jusqu'à présent pas visées par des méthodes d'enquêtes susceptibles de porter atteinte à l'intimité de la vie privée des personnes. Ce projet de loi témoigne d'un changement de paradigme du Ministre de la Justice, alors que la protection de la vie privée a été, dans le passé, un des éléments clés de la politique du groupe parlementaire *déi gréng*.

Enfin, l'orateur déplore que des avis consultatifs élaborés par des professionnels du droit, tels que l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, n'ont pas été examinés au cours de la réunion de ce jour, alors qu'ils soulèvent de nombreuses observations critiques à l'encontre des dispositions du projet de loi.

Mme Sam Tanson (Ministre de la Justice, déi gréng) réfute ces critiques et indique que les auteurs du projet de loi n'ont aucunement procédé de façon intransparente. L'oratrice souligne qu'une telle indignation est injustifiée. Le projet de loi, les avis y relatifs ainsi que les

amendements gouvernementaux sont accessibles au public et peuvent être consultés en ligne.

Quant au contenu dudit projet de loi, l'oratrice souligne que les dispositions y proposées ne font qu'aligner l'ordonnancement juridique luxembourgeois aux exigences découlant du droit européen. De plus, de nombreuses législations étrangères ont adopté une approche similaire dans le cadre de la transposition de la directive (UE) 2018/1673.

Quant à l'avis consultatif élaboré par l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, l'oratrice donne à considérer que cet avis ne prend pas en compte le texte amendé du projet de loi. Les critiques y soulevées ne font pas l'unanimité des experts juridiques.

L'expert gouvernemental explique que l'infraction du blanchiment d'argent constitue une infraction autonome en droit luxembourgeois. Quant à la confiscation spéciale, le texte du projet de loi et les amendements adoptés ne visent que de redresser des erreurs matérielles qui se sont glissées en 2018 dans le texte de la loi. A noter également qu'en cas d'acquiescement d'un prévenu qui, à titre d'exemple travaille en tant que banquier et qui a été poursuivi pénalement pour avoir sciemment apporté son concours à une opération de placement ou transfert de fonds qui forment le produit d'un crime ou d'un délit, alors cette décision de justice produit bien évidemment l'ensemble des effets inhérents à une décision d'acquiescement. Dans ce cas, il est cependant primordial de pouvoir prononcer la confiscation des fonds en question, dont l'origine ou la destination illicite a été dûment constatée par une décision de justice. Dans cet exemple, le banquier en question n'est nullement lésé par cette décision de justice ordonnant la confiscation spéciale des fonds, comme il n'a jamais été propriétaire desdits fonds mais il a agi pour le propriétaire de ces fonds en tant que mandataire.

L'orateur indique que les libellés amendés apportent une meilleure lisibilité aux dispositions applicables à la confiscation spéciale et l'abandon d'une approche de liste est à saluer comme la mesure accroît la lisibilité du dispositif. A noter que la liste des infractions primaires a été allongée au fur et à mesure par différentes lois modificatives et elle prévoit dorénavant « *toute autre infraction punie d'une peine privative de liberté d'un minimum supérieur à 6 mois* ».

Quant aux mesures d'enquête et de surveillance susceptibles d'être ordonnées par un juge d'instruction, il convient de noter que chaque mesure est soumise à des conditions préalables fixées par le Code de procédure pénale. Le projet de loi sous rubrique n'apporte pas des modifications à ces conditions légales, qui doivent être remplies préalablement à l'exécution d'une mesure d'enquête ou de surveillance.

Quant au régime probatoire du blanchiment, il y a lieu de souligner que ce dernier reste inchangé. Le ministère public aura toujours la charge de rapporter la preuve (i) d'une infraction primaire, (ii) d'un acte matériel de blanchiment visé à l'article 506-1, alinéa 1, du Code pénal (justification mensongère - concours à une opération de placement, de dissimulation, de déguisement, de transfert ou conversion - acquisition, détention ou utilisation et (iii) d'une intention délictuelle par rapport à la connaissance de l'origine délictuelle du bien ayant fait l'objet d'un acte matériel de blanchiment). La précision qu'il ne soit pas nécessaire d'établir tous les éléments factuels ou toutes les circonstances propres à l'infraction primaire ne vise pas à supprimer l'exigence de la preuve d'une infraction primaire, mais signifie qu'il n'est pas nécessaire d'en établir, par exemple, les circonstances de temps et de lieu exactes, l'identité du ou des auteurs ou les circonstances aggravantes.

- ❖ M. Laurent Mosar (CSV) est d'avis que ce projet de loi a des conséquences considérables sur l'ordonnancement juridique luxembourgeois. De nombreuses critiques et interrogations sont soulevées par l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, dans le cadre de son avis prémentionné, auxquelles aucune réponse satisfaisante n'a été apportée jusqu'à présent.

Par ailleurs, l'orateur exprime ses réticences quant à l'aspect de la double incrimination et quant à l'abandon d'une liste des infractions primaires. Il donne à considérer que suite à cette réforme législative, de nombreux faits et comportements pourront être incriminés du chef de blanchiment d'argent, même si ceux-ci ne sont pas à caractériser d'infractions graves, comme le critère de la gravité a disparu du projet de loi sous rubrique. De plus, de nouvelles obligations à l'égard des professionnels du secteur financier seront mises en place.

L'orateur préconise d'inviter en commission parlementaire les représentants de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg et de les écouter en leurs observations. Au vu de l'ensemble des éléments abordés au cours de la réunion de ce jour, ce projet de loi, dans sa version actuelle, ne peut recueillir l'approbation du groupe politique CSV.

En outre, l'orateur donne à considérer que la lutte contre le blanchiment d'argent est souvent considérée comme étant une matière étroitement liée au secteur financier. La réforme sous rubrique étendra l'infraction de blanchiment à de nombreuses infractions primaires qui ne sont pas liées au secteur financier.

Mme Sam Tanson (Ministre de la Justice, déi gréng) donne à considérer que la jurisprudence a déjà fixé dans le passé le principe qu'une condamnation pour blanchiment d'argent peut être prononcée par une juridiction, même si les éléments constitutifs de l'infraction primaire n'ont pas eu être rapportés.

L'oratrice indique que le projet de loi sous rubrique revêt une importance cruciale pour le Luxembourg, alors qu'une évaluation du dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent par le GAFI se déroulera dans le futur proche. Une évaluation négative de cet organisme international aurait inévitablement des conséquences préjudiciables pour le Luxembourg et sa place financière.

En outre, une réflexion approfondie sera menée au sein du ministère, comme il existe des incohérences manifestes au niveau des sanctions pénales prévues par l'ordonnancement juridique luxembourgeois. En effet, certaines infractions primaires d'une gravité particulière ne sont pas lourdement sanctionnées, cependant, cette problématique ne pourra être résolue dans le cadre du présent projet de loi.

L'expert gouvernemental confirme que l'infraction du blanchiment d'argent constitue une infraction autonome, de sorte que cette infraction peut être poursuivie même si l'auteur de l'infraction primaire n'a pas pu être condamné. Cet aspect revêt une importance capitale pour la place financière.

Quant à l'aspect de la double incrimination, l'orateur signale qu'en principe, l'infraction primaire commise à l'étranger doit être passible de sanctions pénales dans ce pays. Si certaines exceptions à ce principe existent, force est de constater que les dispositions contenues dans ce projet de loi visent à transposer des obligations découlant du droit européen. En cas de transposition incomplète de ladite directive, des conséquences juridiques au niveau européen sont à prévoir.

- ❖ M. Gilles Roth (CSV) regarde d'un œil critique les dispositions amendées du projet de loi qui pourraient être utilisées à des fins qui n'ont strictement rien à avoir avec l'intention initiale du GAFI. A titre d'exemple, un bourgmestre pourrait être accusé de faits de blanchiment d'argent dans le cadre d'un litige portant sur une violation éventuelle des dispositions de l'aménagement du territoire, opposant un administré à une commune.

Quant aux dispositions de l'article 506-8 dans sa version amendée, l'orateur se demande quelles raisons justifient l'approche préconisée par les auteurs du projet de loi de prévoir qu'il

ne sera plus nécessaire d'établir tous les éléments factuels ou toutes les circonstances propres de l'infraction primaire.

En outre, l'orateur renvoie aux débats⁴ en commission parlementaire relatifs au projet de loi n° 7452⁵ et au sein desquels l'inconstitutionnalité éventuelle du dispositif par rapport à l'article 17⁶ de la Constitution a été débattue. Les dispositions proposées par le projet de loi ont suscité des observations de la part des députés. Or, dans le cadre du présent de loi, des dispositions visant à étendre la confiscation spéciale sont réintroduites.

L'expert gouvernemental estime que le cas de figure esquissé par l'orateur ci-dessus ne pourrait s'appliquer au regard des dispositions amendées.

Quant à l'aspect des éléments constitutifs d'une infraction, il y a lieu de relever que ceux-ci ne sont pas à confondre avec les éléments factuels liés à une infraction pénale.

Mme Sam Tanson (Ministre de la Justice, déi gréng) donne à considérer que le projet de loi ne vise pas à étendre le régime de la confiscation spéciale. L'oratrice renvoie au texte de loi de l'article 31⁷ du Code pénal qui est actuellement en vigueur et qui énonce que la confiscation

⁴ Procès-verbal de la réunion de la Commission juridique du 13 juin 2018, Session ordinaire 2017-2018, P.V. J 37, 5 7452 - Projet de loi portant modification :

1° du Code pénal ;

2° du Code de procédure pénale ;

3° de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;

4° de la loi modifiée du 19 décembre 2008 ayant pour objet la coopération interadministrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des contributions directes, de l'Administration de l'enregistrement et des domaines et de l'Administration des douanes et accises et portant modification de

- la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée;

- la loi générale des impôts («Abgabenordnung»);

- la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'Administration des contributions directes;

- la loi modifiée du 20 mars 1970 portant réorganisation de l'Administration de l'enregistrement et des domaines;

- la loi modifiée du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes et des cotisations d'assurance sociale

5° de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions de modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ;

en vue de la transposition :

- de la décision 2007/845/JAI du Conseil du 6 décembre 2007 relative à la coopération entre les bureaux de recouvrement des avoirs des États membres en matière de dépistage et d'identification des produits du crime ou des autres biens en rapport avec le crime

- de certaines dispositions de la directive 2014/42 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 afin de porter création et organisation du bureau de gestion et de recouvrement des avoirs

⁶ « **Art. 17.** La peine de la confiscation des biens ne peut être établie. »

⁷ « **Art. 31. (L. du 1^{er} août 2018)**

(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 ;

spéciale peut être prononcée, même en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique.

L'expert gouvernemental signale que la modification de l'article 31 dudit code, vise à rétablir le cadre légal tel qu'il a été souhaité par le législateur avant la réforme malencontreuse. Ainsi, le texte amendé s'inscrit dans la *ratio legis* du législateur de l'époque.

- ❖ Mme Carole Hartmann (DP) renvoie à l'infraction de recel et donne à considérer que celle-ci est à distinguer de l'infraction du vol. Ainsi, le voleur ne peut être condamné pour des faits de recel. Or, dans le cadre du blanchiment-détention, cette philosophie ne s'applique pas et l'oratrice estime qu'une personne peut être condamnée pour de tels faits, alors que l'infraction primaire porte sur la détention de stupéfiants. Une généralisation des infractions primaires devrait avoir pour conséquence une adaptation des critères inhérents au blanchiment-détention.

L'expert gouvernemental donne à considérer que certains Etats étrangers ont entamé cette voie et modifié la définition de l'infraction du blanchiment-détention.

4. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-administrateur,
Christophe Li

Le Président de la Commission de la Justice,
Charles Margue

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 1er est prononcée, même en cas d'acquiescement, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique ».