

N° 7533¹⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2020-2021

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**

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU PARQUET GENERAL

Le Parquet général a pris connaissance des différents amendements au projet de loi no 7533 et plus particulièrement de l'amendement parlementaire, adopté en date du 25 juin 2021.

En cas de vote des modifications proposées, l'article 506-4 du Code pénal se lira dorénavant comme suit¹ :

« Les infractions visées à l'article 506-1 sont également punissables, lorsque l'auteur est aussi l'auteur ou le complice de l'infraction primaire. Par dérogation aux articles 60, 61 et 65, lorsque l'auteur ou le complice de l'infraction primaire est poursuivi en application de l'article 506-1, point 3), la peine prévue pour l'infraction primaire sera seule prononcée. Lorsque l'infraction à l'article 506-1, point 3), est poursuivie seule, la peine prononcée ne pourra excéder celle prévue pour l'infraction primaire, sauf si celle-ci a été commise à l'étranger et que son auteur ne peut faire l'objet de poursuites au Luxembourg. »

Avant d'analyser l'article 506-4 du Code pénal, il y a tout d'abord lieu de noter qu'au vu des modifications de l'article 5-1 du Code de procédure pénale par la projet de loi sous examen, ainsi que de l'extension de la compétence territoriale internationale active et passive des juridictions répressives

¹ Selon la lecture de l'amendement, les auteurs du texte procèdent directement à la modification du Code pénal. Or suivant texte coordonné, annexé à l'amendement proposé, la modification porterait sur le projet de loi initial. Le point en question nécessite donc une clarification.

luxembourgeoises dans le cadre projet de loi no 7785², on assiste à la création d'une compétence territoriale extrêmement large des juridictions luxembourgeoises en matière de blanchiment.

La généralisation de l'incrimination du blanchiment étend en outre le champ d'application de l'infraction et en facilitera la répression dans le sens où le juge du fond doit certes expressément constater la provenance criminelle ou délictuelle du produit blanchi, sans pour autant que les circonstances de la commission des crimes ou délits originaires doivent être entièrement déterminées.

Ces modifications renforcent donc, sur le plan répressif, le cadre législatif en-la matière et témoignent de la volonté du législateur de lutter de manière efficace contre le blanchiment des capitaux.

Il est dès lors tout à fait étonnant, surtout au vu de l'état actuel de la jurisprudence³, que dans le cadre de l'article 506-4 du Code pénal, on assiste indéniablement à un alourdissement de la charge de la preuve à rapporter par l'autorité poursuivante.

L'infraction primaire devient ainsi le critère déterminant de la nature et du quantum de la peine à prononcer, lorsque l'auteur ou le complice de l'infraction primaire est poursuivi en application de l'article 506-1, point 3). Même si la preuve des éléments constitutifs de l'infraction primaire n'est plus requise en tant que telle, pour qu'un prévenu puisse être retenu dans les liens de la prévention, visée à l'article 506-1, point 3), l'infraction primaire doit tout de même être caractérisée dans tous ses éléments pour que la peine à prononcer puisse être déterminée.

Non seulement l'autonomie de l'infraction de blanchiment, visée à l'article 506-1 point 3) dont la répression se définit dorénavant par rapport à l'infraction primaire, est remise en question, mais la modification de l'article 506-4 est en flagrante contradiction avec les autres modifications envisagées dans le cadre du projet sous examen. Ce caractère contradictoire se montre particulièrement à la lecture de l'exposé des motifs de la modification de l'article 506-1 du Code pénal, qui fait état des difficultés, auxquelles se voient confrontées les autorités poursuivantes au niveau de la preuve des éléments constitutifs de l'infraction primaire, surtout en cas de commission de ces faits à l'étranger.

La mise en œuvre de la disposition légale sous examen ne pose certes guère de problèmes dans l'hypothèse où l'auteur de l'infraction primaire fait l'objet de poursuites pour, précisément, cette infraction primaire, ensemble avec l'infraction de blanchiment, étant donné que dans pareil cas de figure les faits à la base de l'infraction primaire ont nécessairement été instruits⁴. Il y a lieu de noter sur ce point, que contrairement à la prémisse de base des auteurs du projet, la peine prévue pour l'infraction primaire, n'est cependant pas nécessairement moins élevée que celle prévue en matière de blanchiment.

Il en est autrement lorsque l'infraction à l'article 506-1, point 3), du Code pénal est poursuivie seule.

Étant donné qu'il ne sera plus requis que le juge du fond identifie le crime ou le délit précis à l'aide duquel des avantages patrimoniaux ont été obtenus, l'instruction du dossier pourrait faire abstraction des circonstances exactes de la commission de l'infraction primaire.

Or, il n'en est rien.

En effet, la peine prononcée ne pourra excéder celle prévue pour l'infraction primaire, sauf si celle-ci a été commise à l'étranger et que son auteur ne peut faire l'objet de poursuites au Luxembourg.

2 Projet de loi no 7785, portant modification de plusieurs dispositions du Code de procédure pénale.

3 Cf. arrêt n° 173/19 V. du 14 mai 2019, rendu par la Xème chambre de la Cour d'appel qui retient : « *Quant au degré de connaissance requise du blanchisseur, il suffit pour caractériser l'infraction de blanchiment, d'établir que son auteur avait conscience de l'origine frauduleuse des fonds et non de la nature exacte des infractions d'origine (décision du 18 janvier 2017 n° 15-84003 de la Cour de cassation française (Jurisclasseur Droit pénal des affaires, verbo Blanchiment, fasc. 20, n° 70).*

Il n'est pas nécessaire que l'infraction primaire puisse être identifiée avec précision. Il suffit de savoir ou de se douter, sur la base des données de fait, que toute provenance légale des fonds puisse être exclue (Droit pénal de l'entreprise 2018/4, Blanchiment et confiscation-enjeux et prospectives, Christian De Volkeneer et Véronique Truillet p.304 et s., Cour de cassation de Belgique 12 septembre 2017, n° P.17.0282.N et 17 janvier 2017 n° P.16.0184.N/1) »

4 Selon le commentaire sous l'amendement sous examen, la situation envisagée par la formulation « *Par dérogation aux articles 60, 61 et 65, lorsque l'auteur ou le complice de l'infraction primaire est poursuivi en application de l'article 506-1, point 3), la peine prévue pour l'infraction primaire sera seule prononcée.* » serait celle où l'auteur de l'infraction primaire serait poursuivi pour l'infraction primaire, ensemble avec l'infraction de blanchiment. Or, afin d'éviter éviter tout équivoque au vu du manque de précision du texte sur ce point, il y aurait, le cas échéant, lieu de compléter la phrase par l'ajout du terme « *également* » entre « *est* » et « *poursuivi* »

Il faudra dès lors, dans un premier temps, identifier de manière précise la nature de l'infraction primaire et, dans un deuxième temps, analyser si des poursuites de l'auteur avaient été possibles au Luxembourg pour pouvoir déterminer la peine à prononcer.

La détermination des circonstances exactes de la commission de l'infraction primaire à l'étranger engendrera l'exécution de devoirs d'enquête supplémentaires par voie de commission rogatoire internationale, qui risquent de rallonger la durée des poursuites. Que faire dans l'hypothèse où certes les éléments constitutifs de l'infraction de blanchiment se trouvent réunis, mais où l'infraction primaire n'a pas pu être caractérisée à suffisance de droit ?

Se pose en outre la question de savoir ce qu'il faut entendre par la formulation « *et que son auteur ne peut faire l'objet de poursuites au Luxembourg* ». Faut-il comprendre l'incompétence territoriale des juridictions luxembourgeoises pour connaître des faits, tel que semblent vouloir le faire entendre les auteurs du projet dans le commentaire de l'amendement ou bien faut-il également inclure toutes les causes qui font obstacle à des poursuites au Luxembourg, telle par exemple la prescription ?

Le texte proposé manque de précision sur ce point et risque de devenir, dans sa formulation actuelle, une source d'insécurité juridique et de ne trouver qu'une application limitée, au vu des difficultés de sa mise en œuvre.

Pour le Procureur général d'Etat
Sandra KERSCH
Avocat général

