CONSEIL D'ÉTAT
==========

N° CE : 61.073
N° dossier parl. : 8033/8

Projet de loi

portant modification de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie

---

Avis du Conseil d'État

(14 mars 2023)

Par dépêche du 30 juin 2022, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par la ministre de la Justice.

Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact, une fiche financière ainsi que le texte coordonné de la loi modifiée du 19 février 1973 que le présent projet de loi entend modifier.

Les avis du Collège médical, du procureur général d'État, de la Cour supérieure de justice, du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, du Tribunal d'arrondissement de Diekirch, du procureur d'État de Luxembourg et du procureur d'État de Diekirch ont été communiqués au Conseil d'État en date des 10 août et 23 novembre 2022.

Les avis des chambres professionnelles concernées, de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg et de l'Ordre des avocats du Barreau de Diekirch, demandés selon la lettre de saisine, ne sont pas encore parvenus au Conseil d'État au moment de l'adoption du présent avis.

Suite à une entrevue entre le Conseil d'État et la ministre de la Justice en date du 19 juillet 2022, le Premier ministre, ministre d'État, a transmis au Conseil d'État, par dépêche du 14 novembre 2022, une version révisée de l'exposé des motifs du projet de loi sous rubrique.

Considérations générales

D'après les auteurs, le projet de loi sous examen a deux objectifs principaux, « dans une approche de réduction des risques et de la prévention de la criminalité ». Premièrement, il prévoit de légaliser la culture domestique du cannabis. Ainsi, « toute personne majeure sera autorisée à cultiver jusqu'à quatre plantes de cannabis à domicile par communauté domestique et ce exclusivement à partir de semences. En corollaire, la consommation personnelle dans la sphère privée sera autorisée. En cas de non-respect des dispositions légales, des sanctions pénales s'appliquent ». Deuxièmement, et en parallèle, le projet de loi sous examen propose « de décorrectionnaliser les sanctions pénales pour les petites quantités de cannabis sur la voie publique. Une procédure pénale allégée est introduite pour les personnes majeures, dont

la détention et la possession en public, de même que le transport et l'acquisition n'excède pas les trois grammes de cannabis ».

Ainsi que les auteurs l'annoncent dans leur exposé des motifs, « suivant les termes de l'accord de coalition 2018 – 2023, le Gouvernement a décidé de franchir un nouveau pas décisif et d'élaborer une législation portant sur le cannabis à usage récréatif ». Le concept initialement proposé, s'inscrivant dans une approche de santé publique et prévoyant la mise en place d'un dispositif d'accès légal au cannabis, aurait toutefois connu un ralentissement du fait de la pandémie.

Les auteurs indiquent dès lors que « [l]'approche politique consiste à procéder par étape et à mettre en place dès à présent une approche différente face au cannabis récréatif, tout en continuant les travaux relatifs au concept global retenu dans l'accord de coalition. Par conséquent, le présent projet de loi constitue la première étape, dont les points clés ont été validés par le Conseil de Gouvernement en octobre 2021 ».

Les auteurs justifient leur démarche par le fait que « selon les données les plus récentes, le cannabis demeure la drogue illicite la plus largement consommée au Luxembourg. Sa prédominance ressort largement du nombre d'infractions à la législation des stupéfiants, du nombre de saisies et des nouvelles demandes de traitement en lien avec le cannabis ». Toutefois, malgré une politique traditionnelle de répression et d'interdiction, le marché illégal du cannabis continuerait de prospérer et, « [p]resqu'un demi-siècle après la promulgation de la loi instaurant la pénalisation de l'usage de drogues, à savoir la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, le Luxembourg [continuerait] de mettre en œuvre une politique des drogues axée principalement sur la répression ».

Ils précisent que, depuis la loi du 27 avril 2001 modifiant la loi précitée du 19 février 1973, « le cadre légal a été modifié de façon substantielle en introduisant […] une différenciation des peines en fonction du type des substances concernées, à savoir le cannabis qui obtient un statut juridique à part ».

Ils indiquent encore que, « [p]ar rapport aux autres stupéfiants et substances illicites, le cannabis dispose d'ores et déjà d'une législation spécifique et aucune peine d'emprisonnement n'est prévue pour la consommation simple ou la détention pour usage personnel de cannabis. Par contre, la vente de cannabis, son importation, son exportation, sa culture et sa consommation associée à des circonstances aggravantes restent passibles de sanctions pénales lourdes. Depuis 2018, l'usage médical du cannabis est également autorisé ».

Le Conseil d'État note que le projet de loi sous examen se borne à autoriser la culture de quatre plantes de cannabis par communauté domestique à partir des seules semences, au domicile ou à la résidence habituelle de la personne concernée, et de dépénaliser la consommation du cannabis récréatif, au seul domicile ou résidence habituelle de la personne visée. Il ne procède ni à une légalisation généralisée du cannabis ni à une dépénalisation de la consommation sur la voie publique. Ainsi, notamment la consommation par des mineurs, en quelque endroit que ce soit, la production en vue d'une cession à autrui, tout comme la vente, le trafic, etc. restent prohibés.

Le Conseil d'État rappelle qu'il appartient au législateur d'apprécier l'opportunité des mesures à prendre et d'opérer les choix qu'il juge pertinents en matière de politique de stupéfiants. Toutefois, les choix opérés par les auteurs du présent projet de loi ont trait non seulement à des questions de politique en matière de stupéfiants, mais touchent également et surtout à des questions éminemment juridiques, de surcroît en lien avec le droit de l'Union européenne et le droit international. Le Conseil d'État doit dès lors apprécier le projet de loi à l'aune des normes et principes juridiques supérieurs, qui s'imposent au législateur.

Le Conseil d'État note que, dans une première version de l'exposé des motifs, les auteurs du projet de loi sous examen s'étaient limités à des considérations d'ordre politique et de droit interne, tout en faisant entièrement abstraction de considérations relatives au droit international.

Or, la matière des stupéfiants est une matière très largement réglementée au niveau international. Ainsi que l'exposent les auteurs dans une version révisée de l'exposé des motifs suite à l'entrevue précitée à ce sujet, pas moins de cinq textes européens et internationaux sont à prendre en considération dans ce contexte.

Est ainsi visée, au niveau du droit de l'Union européenne, la décision-cadre 2004/757/JAI du Conseil du 25 octobre 2004 concernant l'établissement des dispositions minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et des sanctions applicables dans le domaine du trafic de drogue. Est encore visé, au niveau du droit de l'Union européenne, l'article 71 de la Convention d'application de l'accord de Schengen du 4 juin 1985, ci-après la « CAAS ».

Au niveau du droit international, sont visées trois conventions, auxquelles fait également référence la CAAS. Il s'agit de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, telle que modifiée par le Protocole de 1972, de la Convention de 1971 sur les substances psychotropes ainsi que de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes de 1988.

Ainsi que l'indiquent les auteurs à l'exposé des motifs révisé du projet de loi sous examen, « [l]a Convention unique sur les stupéfiants de 1961 reste le texte de référence en la matière et prévoit notamment que la culture, la production et la détention de stupéfiants constituent des infractions punissables lorsqu'elles sont commises intentionnellement ».

La Convention de 1971 sur les substances psychotropes s'applique à des substances d'origine naturelle ou synthétique énoncées aux listes dressées aux tableaux I à IV. Cette convention ne s'applique en principe pas au cannabis, en ce que seules les substances « tétrahydrocannabinol, les isomères suivants et leurs variantes stéréochimiques » figurent au tableau I, ces substances étant extraites du cannabis. D'après les auteurs, cette convention « introduit pour la première fois une certaine marge de manœuvre pour les États en matière de mise en œuvre de sanctions pénales en stipulant qu'elles sont mises en place « sous réserve de [leurs] dispositions constitutionnelles ».

La Convention de 1988 vient compléter les instruments précités en retenant que, en matière de culture et de détention de stupéfiants, « sous réserve de ses principes constitutionnels et des concepts fondamentaux de son système juridique, chaque Partie adopte les mesures nécessaires pour conférer le caractère d'infraction pénale conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, à la détention et à l'achat de stupéfiants et de substances psychotropes et à la culture de stupéfiants destinés à la consommation personnelle en violation des dispositions de la Convention de 1961, de la Convention de 1961 telle que modifiée ou de la Convention de 1971 ».

Dans l'appréciation du projet de loi sous examen, le Conseil d'État ne saurait faire abstraction de ces normes et règles. Celles-ci s'imposent au Luxembourg, à la fois en tant qu'État membre de l'Union européenne et en tant qu'État partie ayant signé, approuvé et ratifié les conventions internationales en question. En tant que normes supérieures européennes, voire internationales, elles priment sur la législation nationale et dès lors sur la volonté du législateur, en application du principe de la primauté du droit international sur le droit national.

Sur le plan international, bon nombre de pays ont adopté au cours des dernières années des politiques de libéralisation en matière de stupéfiants, politiques qui ne sont plus essentiellement basées sur la répression. Les approches divergent d'un pays à l'autre et il n'existe pas un modèle identique adopté par plusieurs pays. Alors que certains pays ont choisi la voie de la légalisation, d'autres pays prévoient une décriminalisation de la possession de cannabis dans certaines circonstances.

Au Portugal, le législateur a dépénalisé la consommation personnelle, en privé, de tous les stupéfiants, tout comme leur acquisition et leur détention, lorsque celles-ci sont liées à et dans les limites de la consommation personnelle. Cette approche privilégie le soutien et l'accompagnement plutôt que la sanction, les consommateurs étant considérés, au Portugal, comme des patients plutôt que comme des criminels.

Aux Pays-Bas, alors que la production tout comme la vente et la possession restent réprimées, une tolérance de cinq grammes de cannabis ou de cinq plantes de cannabis en matière de possession est appliquée par les autorités. De facto la vente et la possession aux fins d'usage personnel sont dès lors décriminalisées ; la consommation dans les endroits privés est tolérée.

Des pays tels que l'Australie, l'Allemagne, le Costa Rica, le Chili ou encore le Pérou ont décriminalisé la possession de cannabis, tandis qu'en Argentine, la Cour suprême a décidé en 2009 que la criminalisation de la possession de stupéfiants aux fins d'usage personnel était contraire à la Constitution et, plus spécifiquement, au droit à la vie privée et l'autonomie personnelle y inscrite.

En Belgique, la possession d'une quantité de cannabis inférieure à trois grammes est considérée comme étant destinée à un usage personnel. Elle fait l'objet d'un procès-verbal simplifié qui sera transmis au parquet, mais ne fait en principe pas l'objet de poursuites en justice ; le choix en appartient toutefois au procureur du roi.

En Espagne, la consommation dans des lieux privés n'a jamais été interdite. Par ailleurs, le simple usage et la détention à des fins de consommation ne sont pas considérés comme des délits. En revanche, la Ley Orgánica 4/2015 de Protección de la Seguridad Ciudadana prévoit des amendes administratives de 601 à 30 000 euros pour la consommation et la détention de cannabis dans les lieux publics. Depuis 2020, une révision de cette loi est en cours, visant notamment à la requalification de la consommation ou la détention de cannabis en infraction mineure et à la réduction du montant des amendes.

Au-delà de la décriminalisation, un certain nombre de pays ont choisi la voie de la légalisation.

Ainsi, en 2013, à travers la Ley N° 19.172, l'Uruguay a légalisé à la fois la production, la distribution et la consommation récréative de cannabis.

Au Canada, le Cannabis Act – C45 de 2018 a légalisé, dans certaines limites, l'achat, le partage, la possession (jusqu'à 30 grammes de cannabis légal séché, ou l'équivalent sous forme non séchée) tout comme la culture du cannabis (jusqu'à quatre plantes de cannabis par résidence à partir de graines ou de semis de source autorisée). La fabrication à domicile des produits de cannabis, comme des aliments ou des boissons, pourvu qu'aucun solvant organique ne soit utilisé pour créer des produits concentrés, est également autorisée, tout comme la vente de produits comestibles et de concentrés de cannabis.

Mais, surtout, au sein de l'Union européenne, à travers un dispositif similaire à celui que prévoit le projet de loi sous examen, Malte a procédé, en 2021, à une certaine libéralisation du cannabis récréatif, en légalisant la possession (jusqu'à sept grammes) et la culture (jusqu'à quatre plantes par ménage, non visibles par le public) du cannabis. Tout en n'étant pas partie à la convention précitée de 1961, Malte a adhéré, respectivement en 1990 et en 1996, aux conventions de 1971 et de 1988.

En outre, aux États-Unis, alors qu'au niveau fédéral le dispositif légal reste inchangé, dix-neuf États fédérés, tout comme Washington D.C., ont légalisé la possession, ainsi que la consommation, d'une quantité limitée de cannabis[1].

Par ailleurs, début février 2023, un projet-pilote d'une durée de deux ans et demi a été lancé en Suisse, dans le cadre d'une étude menée par le département de la santé de Bâle-Ville, des cliniques psychiatriques universitaires, des services psychiatriques du canton d'Argovie et l'Université de Bâle[2]. Ce projet vise à permettre à quelques centaines d'adultes sélectionnés d'acheter du cannabis récréatif à usage privé dans plusieurs pharmacies de la ville de Bâle. Le stupéfiant en question est fourni par une entreprise suisse. À noter que la mise en place d'un projet d'étude similaire est prévu à Lausanne[3].

Dans le même ordre d'idées, le Gouvernement néerlandais compte lancer une expérimentation dénommée « Controlled cannabis supply chain experiment », qui a pour but de déterminer si, et comment, du cannabis

[1] https://www.ncsl.org/civil-and-criminal-justice/cannabis-overview.
[2] https://www.letemps.ch/suisse/distribution-cannabis-testee-neuf-pharmacies-baloises
[3] https://cann-l.ch/

récréatif peut être fourni de manière légale aux « coffee shops » et quels en seraient les effets[4]. Il est prévu que des « coffee shops » de dix villes et municipalités néerlandaises seront autorisés à vendre du cannabis récréatif produit, de manière légale, par un maximum de dix producteurs aux Pays-Bas. Il est prévu que l'étude, dont le lancement a pris un retard considérable, sera accompagnée par des chercheurs supervisés par un comité indépendant de guidance et d'évaluation.

Dans ce contexte, il y a lieu de noter qu'à l'égard de la loi uruguayenne précitée, l'Organisation internationale de contrôle des stupéfiants, ci-après l' « OICS », qui est un organe d'experts indépendant et quasi judiciaire établi par la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, composée de treize membres élus par le Conseil économique et social pour une période de cinq ans, a estimé que l'Uruguay enfreint les conventions onusiennes auxquelles ce pays aurait toutefois souscrit[5]. De même, à l'égard de la loi canadienne, l'OICS a estimé qu'elle ne serait pas compatible avec les obligations internationales qui s'imposent au Canada en vertu de la convention onusienne précitée de 1961[6]. Il en va de même pour des pays tels que la Russie, qui, en 2018, s'est plainte du fait que le Canada ne respecterait pas le droit international et a menacé de saisir les Nations unies[7]. À noter toutefois que sur le plan du droit international, ni la législation de l'Uruguay ni celle du Canada n'ont fait l'objet de conséquences.

À l'égard du projet de loi sous examen, qui, pour rappel, ne procède pas à une légalisation extensive du cannabis récréatif telle que celle instaurée par les lois canadienne et uruguayenne, mais semble s'inspirer plutôt de la démarche suivie par l'État maltais, se pose la question de la compatibilité par rapport au droit de l'Union européenne et au droit international.

Droit de l'Union européenne

Tel qu'indiqué ci-dessus, les textes applicables en la matière sur le plan de l'Union européenne sont la décision-cadre 2004/757/JAI du Conseil du 25 octobre 2004 concernant l'établissement des dispositions minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales et des sanctions applicables dans le domaine du trafic de drogue ainsi que la CAAS.

Premièrement, pour ce qui est de la décision-cadre, il y a lieu de souligner que celle-ci interdit la culture du cannabis, tout en prévoyant, au niveau de son article 2, paragraphe 2[8], une exception, en excluant de son champ d'application les comportements des personnes concernées lorsqu'elles s'y livrent exclusivement à des fins de consommation personnelle telle que définie par la législation nationale.

---

[4] https://www.government.nl/topics/drugs/controlled-cannabis-supply-chain-experiment

[5] https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwij2Nzor5X9AhXKDOwKHb0xAsUQFnoECBAQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.incb.org%2Fincb%2Fen%2Fnews%2Fpress-releases%2F2021%2Fincb-holds-consultations-with-uruguay-on-cannabis-legalization-for-non-medical-purposes.html&usg=AOvVaw1YELRArPDujnmpvJ6lLjij

[6] https://www.incb.org/incb/en/news/press-releases/2018/statement-by-the-international-narcotics-control-board-on-the-entry-into-force-of-bill-c-45-legalising-cannabis-for-non-medical-purposes-in-canada.html

[7] Antonia Eliason & Robert Howse, A Higher Authority: Canada's Cannabis Legalization in the Context of International Law, 40 Mich. J. Int'l L. 327 (2019), p. 330 et articles de presse à cet effet.

[8] « Les comportements décrits au paragraphe 1 [à savoir, notamment, la production ou la vente de stupéfiants ou encore la culture de la plante du cannabis] ne sont pas inclus dans le champ d'application de la présente décision-cadre lorsque leurs auteurs s'y livrent exclusivement à des fins de consommation personnelle telle que définie par la législation nationale. »

Étant donné que le projet de loi sous examen vise exclusivement, à travers une légalisation, la culture de plantes à des seules fins de consommation personnelle, tel qu'il ressort de l'article 7-1 prévu au point 5° de l'article unique dudit projet, ce dernier est couvert par l'exemption inscrite audit article 2, paragraphe 2, de la décision-cadre. Les obligations découlant de celle-ci ne s'appliquent dès lors pas et les dispositions en question ne tombent pas dans le champ d'application de la décision-cadre.

Deuxièmement, est encore potentiellement concernée au niveau du droit de l'Union européenne, la CAAS du 4 juin 1985. Or, cette convention vise essentiellement la prévention et la répression du trafic illicite des stupéfiants et des substances psychotropes, tout en étant muette quant aux comportements liés à la seule consommation personnelle, non liée au trafic illicite précité. Ainsi, l'article 71 de la CAAS, inscrit au chapitre 6 relatif aux stupéfiants, prévoit en son paragraphe 1er que « [l]es Parties Contractantes s'engagent, en ce qui concerne la cession directe ou indirecte de stupéfiants et de substances psychotropes de quelque nature que ce soit, y compris le cannabis, ainsi que la détention de ces produits et substances aux fins de cession ou d'exportation, à prendre, en conformité avec les Conventions existantes des Nations Unies, toutes mesures nécessaires à la prévention et à la répression du trafic illicite des stupéfiants et des substances psychotropes ». Le paragraphe 2 du même article, également pertinent en la matière, dispose que « [l]es Parties Contractantes s'engagent à prévenir et à réprimer par des mesures administratives et pénales l'exportation illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, y compris le cannabis, ainsi que la cession, la fourniture et la remise desdits produits et substances, sans préjudice des dispositions pertinentes des articles 74, 75 et 76 ».

Le projet de loi, tel que prévu par les auteurs, en ce qu'il se limite à autoriser la seule culture privée de quatre plantes par communauté domestique à partir de semences, sous des conditions strictes, tout en maintenant la prohibition de toute forme de cession ou d'autre trafic, n'est pas de nature à enfreindre les obligations qui découlent dudit article 71, qui n'interdit ni la production ni la consommation du cannabis récréatif, mais se limite à imposer aux États membres de prendre les mesures nécessaires à la prévention et à la répression du trafic illicite des stupéfiants, et ce exclusivement en ce qui concerne la cession directe ou indirecte de stupéfiants, y compris le cannabis, ainsi que la détention de ces produits et substances aux seules fins de cession ou d'exportation.

Cette lecture est confortée par le fait que la décision-cadre précitée exclut de son champ d'application notamment la culture de plantes à des fins exclusives de consommation personnelle. Si la CAAS entendait réprimer ces comportements, l'exemption au niveau de la décision-cadre, postérieure à la CAAS, n'aurait pas de raison d'être.

Aux yeux du Conseil d'État, le projet de loi sous examen, en ce qu'il se limite à l'autorisation de la culture d'un nombre limité de plantes à des seules fins de consommation personnelle, sous des conditions strictes inscrites dans la loi à modifier, contrairement à une légalisation extensive, n'est dès lors pas contraire au droit de l'Union européenne.

Droit international

Contrairement au droit de l'Union européenne, et tel qu'exposé en amont, les conventions onusiennes imposent explicitement aux États parties de prohiber notamment la culture ou la production de cannabis. À cet égard, elles ne distinguent pas entre une production aux fins d'une cession et une culture aux fins d'une consommation personnelle.

Ainsi, l'article 36 de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, telle que modifiée, prévoit que « [s]ous réserve de ses dispositions constitutionnelles, chaque Partie adoptera les mesures nécessaires pour que la culture et la production, la fabrication, l'extraction, la préparation, la détention, l'offre, la mise en vente, la distribution, l'achat, la vente, la livraison, à quelque titre que ce soit, le courtage, l'envoi, l'expédition en transit, le transport, l'importation et l'exportation de stupéfiants non conformes aux dispositions de la présente Convention, ou tout autre acte qui, de l'avis de ladite Partie, serait contraire aux dispositions de la Présente Convention, constituent des infractions punissables lorsqu'elles sont commises intentionnellement et pour que les infractions graves soient passibles d'un châtiment adéquat, notamment de peines de prison ou d'autres peines privatives de liberté ».

Comme l'écrit le *Wissenschaftlicher Dienst* du *Bundestag*, l'obligation audit article est formulée de manière souple et laisse aux États parties une certaine marge de manœuvre pour décider de quelle manière incriminer les comportements y énumérés. En effet, elle prévoit uniquement que les États parties introduisent des mesures nécessaires pour que certains actes constituent des infractions punissables et indique que, pour les infractions graves, il y a lieu de prévoir par exemple des peines privatives de liberté. Elle ne les oblige donc pas nécessairement à assortir ces comportements de peines criminelles ou délictuelles ; prévoir des contraventions peut être suffisant[9].

De surcroît, tel que le souligne également le *Wissenschaftlicher Dienst* en renvoyant à l'article 2, paragraphe 5, lettre b), de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961[10], l'obligation d'interdire notamment la production, la fabrication ou encore la détention de stupéfiants inscrits au tableau IV[11], à l'exception des quantités qui pourront être nécessaires exclusivement pour la recherche médicale et scientifique, est subordonnée à l'appréciation des États parties que cette interdiction est « le moyen le plus approprié de protéger la santé publique ».

La convention précitée de 1988 est plus stricte et impose aux États parties d'incriminer les comportements y visés, sous réserve de leurs dispositions constitutionnelles.

Ainsi, l'article 3, paragraphe 1er, de cette convention prévoit que « [c]haque Partie adopte les mesures nécessaires pour conférer le caractère d'infractions pénales conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement : [notamment à] la culture du pavot à opium, du

[9] https://www.bundestag.de/resource/blob/904594/0e38d4f68691f293ed88cecd3ddb91f2/WD-2-028-14-pdf-data.pdf, p.5.
[10] Ibid., p.6.
[11] À noter que, sur recommandation de l'Organisation mondiale de la Santé, la Commission des stupéfiants des Nations unies a supprimé, le 2 décembre 2020, le cannabis dudit Tableau 4 des stupéfiants les plus nocifs.

cocaïer ou de la plante de cannabis aux fins de la production de stupéfiants en violation des dispositions de la Convention de 1961 et de la Convention de 1961 telle que modifiée ».

Même si la question de savoir si les comportements liés au trafic, inscrits à l'article 3, paragraphe 1er, de la Convention, couvrent également ceux en relation avec la consommation personnelle, n'est pas définitivement tranchée[12], le paragraphe 2 du même article est explicite en ce sens et couvre expressément la détention, l'achat ou la culture à des fins personnelles.

Ce paragraphe 2 ajoute en effet que « [s]ous réserve de ses principes constitutionnels et des concepts fondamentaux de son système juridique, chaque Partie adopte les mesures nécessaires pour conférer le caractère d'infraction pénale conformément à son droit interne, lorsque l'acte a été commis intentionnellement, à la détention et à l'achat de stupéfiants et de substances psychotropes et à la culture de stupéfiants destinés à la consommation personnelle en violation des dispositions de la Convention de 1961, de la Convention de 1961 telle que modifiée ou de la Convention de 1971 ».

***

Dans ce contexte, il y a lieu de rappeler que l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, intitulé « *Pacta sunt servanda* », prescrit que « [t]out traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi ». Au regard de l'interprétation d'un dispositif de traité international, la Cour de justice internationale a retenu que « [Le principe de bonne foi implique que le but du traité et l'intention commune des parties] doivent prévaloir sur son application littérale. Le principe de bonne foi oblige les Parties à l'appliquer de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être atteint »[13].

L'article 27 de la même convention, intitulé « DROIT INTERNE ET RESPECT DES TRAITÉS », ajoute que « [u]ne partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité […] ».

À noter, par ailleurs, que l'article 31 de la même convention, intitulé « RÈGLE GÉNÉRALE D'INTERPRÉTATION », précise qu'« [u]n traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ».

Il en va ainsi, notamment, des dispositions respectives des conventions internationales sur les stupéfiants qui imposent un certain nombre d'obligations aux États parties sous réserve de leurs dispositions constitutionnelles ou de leurs principes constitutionnels.

Un État partie qui a ratifié un traité international et qui s'est donc obligé à la fois à respecter et à mettre en œuvre ledit traité dans l'esprit et le but dans lequel le traité a été conçu, est également obligé de l'interpréter et de l'appliquer de bonne foi. En application des principes inscrits à la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui codifie largement le droit coutumier en

[12] Voir, en ce sens, l'avis du *Wissenschaftlicher Dienst* du *Bundestag* allemand, „Nationale Drogenpolitik aus völkerrechtlicher Sicht" WD 2–3000 - 028/14, p. 7 et suivantes.
[13] Cour de justice internationale, arrêt du 25 septembre 1997, Gabcikovo, Rec. 1997, § 142.

la matière, de telles dispositions ne sauraient dès lors être interprétées dans le sens de laisser le libre choix à l'État partie d'exécuter ou non ses obligations et donc de s'affranchir de la mise en œuvre des obligations auxquelles il a pourtant souscrit.

En principe, il semble dès lors que le droit international impose aux États parties des différentes conventions, et surtout celle de 1988, tel que le Luxembourg, d'incriminer notamment la culture et la détention du cannabis. L'approche, telle que préconisée par les auteurs du projet de loi sous avis, à savoir de légaliser la culture et donc aussi la détention, tout comme la consommation, de quatre plantes de cannabis par communauté domestique serait, dans ce cas, contraire au droit international qui, pour rappel, prime sur le droit national.

Afin de justifier la conformité de leur approche par rapport aux conventions internationales, les auteurs se basent sur le fait que chaque convention prévoit que les obligations qui s'imposent à un État partie s'appliquent sous réserve de ses dispositions constitutionnelles, voire de ses principes constitutionnels et des concepts fondamentaux de son système juridique.

Ils soulignent ce qui suit :

> « Les principes constitutionnels en cause au Luxembourg sont l'article 11, paragraphe 3, de notre Constitution qui dispose que « l'État garantit la protection de la vie privée, sauf les exceptions fixées par la loi » ainsi que l'article 15 qui prévoit que le domicile est inviolable. De plus, en application du principe de la hiérarchie des normes, le texte fondamental en la matière est l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales (CEDH) qui dispose que « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance » et encadre strictement les exceptions à ce principe.
>
> L'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne consacre le même droit.
>
> Le cadre réglementaire international en matière de stupéfiants est donc multi-strate et les textes le régissant ne peuvent être lus individuellement, mais se trouvent inextricablement liés entre eux. Il apparaît, au vu de ce qui précède, que les dispositions du projet de loi se fondent parfaitement dans ce cadre juridique international, certes quelque peu éclectique mais néanmoins cohérent, et y sont en tous points conformes ».

Il convient de s'interroger sur la signification et la portée de la réserve inscrite aux conventions internationales applicables en la matière.

Dans ce contexte, il y a lieu de souligner qu'une telle disposition n'est pas exclusivement inscrite dans les conventions visées. En effet, une exception similaire se retrouve, par exemple, dans la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, signée à Varsovie le 16 mai 2005 (STCE n° 198) qui est entrée en vigueur le 1er mai 2008. Ainsi, l'article 9 de ladite convention prévoit que « [c]haque Partie adopte les mesures législatives et autres qui se révèlent nécessaires pour

conférer le caractère d'infraction pénale conformément à son droit interne lorsque l'acte a été commis intentionnellement […], et, sous réserve de ses principes constitutionnels et des concepts fondamentaux de son système juridique, [à] : [c] l'acquisition, la détention ou l'utilisation de biens, dont celui qui les acquiert, les détient ou les utilise sait, au moment où il les reçoit, qu'ils constituent des produits ; [d] la participation à l'une des infractions établies conformément au présent article ou à toute association, entente, tentative ou complicité par fourniture d'une assistance, d'une aide ou de conseils en vue de sa commission ».

De l'argumentaire très succinct des auteurs à l'exposé des motifs révisé, il semble ressortir qu'ils interprètent la disposition en question en ce sens qu'elle permettrait aux États parties de choisir lesquelles des obligations, qui s'imposent à eux en la matière, ils entendent suivre, en invoquant leurs principes constitutionnels.

Ils semblent dès lors estimer que cette réserve s'appliquerait pour ce qui est du principe même de l'obligation de mettre en œuvre ou non ces obligations, et desquelles il serait dès lors possible de s'affranchir, et qu'elle ne jouerait pas uniquement dans le cadre de la mise en œuvre concrète des obligations, qu'il y aurait lieu, dans tous les cas, de mettre en œuvre.

Pour ce qui est de l'interprétation de ces termes, il convient de noter que dans la doctrine, deux interprétations s'opposent, l'une y voyant une ouverture pour une décriminalisation, l'autre insistant sur l'interprétation stricte dans le contexte de l'interdiction et de la sanction pénale.

Ainsi, certains auteurs, dans une lecture stricte, estiment qu'une telle clause ne saurait être utilisée pour s'abstenir globalement d'incriminer les comportements en question, dans la mesure où ces termes offrent aux États parties seulement une certaine latitude en matière de mise en œuvre de leurs obligations[14]. Ils estiment par ailleurs que les conventions en question ne laissent pas de marge de manœuvre aux États parties pour ce qui est d'une légalisation de la culture du cannabis en vue d'une consommation personnelle[15].

D'autres considèrent toutefois, dans une lecture plus large, qu'en application de cette clause, les États parties ne sauraient se voir imposer, sur base des conventions en question, une obligation d'incriminer certains des comportements visés, à savoir, notamment, ceux liés à la consommation personnelle, dans le cas où ils considèrent que ces comportements sont protégés par une liberté générale d'action (*allgemeine Handlungsfreiheit*) et qui interprètent, dès lors, une criminalisation comme étant contraire à leur Constitution[16]. En interprétant la clause, il y aurait lieu de se référer aux principes de base du système juridique concerné. Tout en notant les défis en matière de droit international, d'autres auteurs estiment tout particulièrement que le régime canadien, qui a introduit une légalisation très large du cannabis, pourrait être interprété comme étant compatible avec le droit international[17].

[14] P. H. Van Kempen, M. Fedorova, *International Law and Cannabis*, Vol. I, „Regulation of Cannabis Cultivation for Recreational Use under the UN Narcotic Drugs Conventions and the EU Legal Instruments in Anti-Drugs Policy", p. 56.
[15] Ibid., p.172.
[16] K. Ambos, „Zur völkerrechtlichen Zulässigkeit der Cannabis-Entkriminalisierung" https://verfassungsblog.de/zur-volkerrechtlichen-zulassigkeit-der-cannabis-entkriminalisierung/
[17] A. Eliason & R. Howse, "A Higher Authority: Canada's Cannabis Legalization in the Context of International Law", 40 MICH. J. INT'L L. 327 (2019). https://repository.law.umich.edu/mjil/vol40/iss2/4

Le *Wissenschaftlicher Dienst* du *Bundestag* allemand s'est également penché sur la question de manière succincte. Il rappelle ainsi que, lors de la ratification de la Convention de 1988 par l'Allemagne, celle-ci a émise une déclaration interprétative d'après laquelle « [i]t is the understanding of the Federal Republic of Germany that the basic concepts of the legal system referred to in article 3, paragraph 2 of the Convention may be subject to change ». Cette déclaration aurait justement eu comme but de maintenir une certaine flexibilité en la matière qui devrait pouvoir justifier, par la suite, un changement de politique et, en conséquence, une abolition de l'incrimination dans certains cas limités. D'aucuns estiment que cette déclaration pourrait dès lors être la base pour une légalisation du cannabis en Allemagne[18].

D'un autre côté, il y a lieu de rappeler que dans les « Commentaires sur la Convention unique sur les stupéfiants de 1961 », préparés par le Secrétaire général des Nations unies conformément au paragraphe 1er du dispositif de la résolution 914 D (XXXIV) du Conseil économique et social, en date du 3 août 1962, ce dernier souligne que « [l]e Secrétariat des Nations Unies n'a connaissance d'aucune disposition constitutionnelle qui empêcherait une Partie à la Convention unique de donner effet à l'article 36, paragraphe 1, par le moyen d'une législation, nationale ou locale ».

Il ressort de ce qui précède qu'en doctrine la question de la compatibilité, voire de l'incompatibilité d'un projet de loi, à étendue très limitée tel que celui soumis pour avis au Conseil d'État, avec le droit international ne fait pas l'unanimité. En même temps, il convient de noter que l'interprétation dominante est celle de l'incompatibilité d'un projet de loi tel que celui en question avec le droit international et il y aurait lieu d'interpréter les conventions internationales en ce sens que la clause en question s'applique dans le cadre de la mise en œuvre des obligations qui découlent de la convention et non pas comme permettant aux États parties de s'abstenir de les mettre en œuvre quant à leur principe.

Si l'on suivait l'interprétation plus large, il y aurait toujours lieu de s'interroger sur quels principes constitutionnels luxembourgeois une dérogation aux conventions internationales pourrait être fondée. L'argumentaire des auteurs sur cette question, qui constitue pourtant la question-clé dans ce dossier, est très succinct et sans développements quant au fond.

Le Conseil d'État se demande si une référence à l'inviolabilité du domicile pourrait justifier, à elle seule, une telle exemption basée sur les réserves conventionnelles. Aucun élément additionnel n'est en tout cas fourni par les auteurs à l'appui de cet argument. En outre, à la connaissance du Conseil d'État, aucun juge, au sein de l'Union européenne, n'a jusqu'ici reconnu le droit à la consommation du cannabis comme faisant partie du droit à la vie privée, tel qu'invoqué par les auteurs. Le droit à l'autonomie, voire à l'autodétermination personnelle, tel que reconnu en Argentine pour justifier leur approche en la matière, n'est pas invoqué par les auteurs ; à cette date, il n'a d'ailleurs pas été reconnu comme droit par la Constitution ou par le juge constitutionnel. En outre, une liberté générale d'action, à l'instar de celle reconnue en Allemagne, n'a, à cette date, pas non plus été reconnue en tant que telle au Luxembourg.

[18] Voir, en ce sens, documentation du *Wissenschaftlicher Dienst* du *Bundestag* allemand, „Cannabis-Legalisierung im Lichte des Völkerrechts", WD 2 – 3000 – 057/22, p. 5.

Enfin, si on suivait l'interprétation, telle que préconisée par d'aucuns en Allemagne, selon laquelle, sur base de la déclaration interprétative soumise en 1988, il serait possible de procéder à une légalisation limitée du cannabis, force est de constater que le Luxembourg n'a pas émis de telle déclaration interprétative lors de la ratification des conventions en question. Il est dès lors difficile de fonder le non-respect de ces conventions internationales sur une interprétation *post festum* qu'il ferait des obligations auxquelles il a souscrit au moins trente-cinq ans plus tôt.

Une telle lecture est confortée par le fait que, en 2011, l'État plurinational de Bolivie s'est considéré obligé de se retirer de la Convention de 1961 pour ensuite y adhérer à nouveau en émettant une réserve concernant les pratiques traditionnelles liées à la feuille de coca[19].

À noter également dans ce contexte que si le Gouvernement entendait émettre, à ce stade, une réserve ou une déclaration interprétative s'apparentant à une réserve, celle-ci serait sujette à la procédure de l'article 20 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et dès lors à l'examen, y compris acceptation ou objection, par les autres États parties. Aussi, dénoncer une convention, à l'instar de la Bolivie, entraîne le risque d'un refus d'une adhésion subséquente par les États parties ainsi que le risque d'exclusion des mécanismes de contrôle et de surveillance établis sur le fondement des conventions précitées.

En conclusion, et tout en reconnaissant que la doctrine n'est pas unanime en la matière, le Conseil d'État estime que, en procédant de la sorte, les auteurs du projet de loi risquent de s'exposer à la critique, au niveau international notamment, d'une possible non-conformité de la législation envisagée avec le droit international. En même temps, les conventions en question ne prévoient pas de sanction à cet effet ; ni le Canada, ni l'Uruguay, ni Malte, dont la loi en la matière est largement similaire à celle envisagée, n'ont, à la connaissance du Conseil d'État, fait l'objet de sanctions ou de conséquences juridiques.

Examen de l'article unique

Points 1° et 2°

L'article 85 de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police, entretemps abrogée, a remplacé, pour toutes les dispositions existantes, le terme « Gendarmerie » par celui de « Police grand-ducale ». En tout état de cause, les articles 2 et 3 de la loi précitée du 19 février 1973 ont été remplacés par l'effet de la loi du 3 février 2023 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. Dans leur nouvelle teneur, les articles 2 et 3 précités ne contiennent plus de référence à la gendarmerie, de telle sorte que les points 1° et 2° de l'article unique sont à supprimer.

[19] https://digitallibrary.un.org/record/804342

Point 3°

Sans observation.

Point 4°

Les points 4° et 5° de l'article unique proposent de remplacer l'actuel article 7 de la loi précitée du 19 février 1973, subdivisé en deux sous-parties A et B, par les articles 7, 7-1 et 7-2 nouveaux, introduits par les points 4° (article 7) et 5° (articles 7-1 et 7-2).

Le point 4°, qui reprend intégralement et sans le modifier l'article 7, A, tel que visé et dans les conditions inscrites à l'article 7-1, n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Point 5°

Le point 5° vise à insérer les nouveaux articles 7-1 et 7-2 dans la loi précitée du 19 février 1973.

Article 7-1

L'article 7-1, paragraphe 1er, introduit l'autorisation de la culture « jusqu'à quatre plantes de cannabis par communauté domestique à partir de semences et à condition qu'elle soit exclusivement effectuée par une personne majeure ». Le paragraphe 2 du même article définit les conditions relatives au lieu de culture, tandis que le paragraphe 3 couvre l'autorisation des personnes majeures de consommer du cannabis. Les paragraphes 4 à 6, quant à eux, incriminent un certain nombre de comportements, à savoir, notamment, le non-respect des conditions reprises aux paragraphes 1er et 2, voire celui de la consommation ou de la détention du cannabis en dehors des limites prévues.

L'article sous examen soulève un certain nombre d'observations de la part du Conseil d'État.

Ainsi, tout d'abord, le paragraphe 1er se réfère à la notion de « communauté domestique », inconnue en droit pénal luxembourgeois, sans toutefois la définir. La disposition pénale prévue au paragraphe 4 se réfère également à cette notion. Le commentaire de l'article renvoie à la définition inscrite à l'article 4, paragraphe 1er, de la loi modifiée du 28 juillet 2018 relative au revenu d'inclusion sociale. Le Conseil d'État estime que le dispositif sous examen, en ne définissant pas ces termes, est contraire au principe de la légalité des peines, consacré par l'article 14 de la Constitution, qui, d'après la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, exige que les peines soient suffisamment déterminées, à l'effet de permettre à tout justiciable commettant un fait pénalement répréhensible de mesurer la nature et la portée des sanctions, le cas échéant, encourues[20]. Partant, il y a lieu, sous peine d'opposition formelle, de définir la notion dans le texte sous examen.

Le paragraphe 2, quant à lui, se réfère aux notions de « résidence habituelle », de « domicile » et de « voie publique », sans non plus les définir. Toutefois, étant donné que ces trois notions figurent d'ores et déjà dans le

[20] Cour const., arrêt du 27 mai 2016, n° 122/16 (Mém. A n° 97 du 2 juin 2016, p. 1826).

Code pénal et dans le Code de procédure pénale, voire également dans les lois spéciales, le Conseil d'État peut s'en accommoder.

Le même paragraphe précise que les plantes ne doivent pas être visibles à partir de la voie publique. Le Conseil d'État estime que cette disposition n'exclut dès lors pas qu'elles puissent être visibles à partir d'un terrain privé, dont, notamment, celui des voisins.

Toutefois, toujours au même paragraphe, le Conseil d'État a des difficultés à comprendre la précision apportée par les auteurs que la culture à l'extérieur se limite à des surfaces « directement adjacentes au domicile ou au lieu de résidence habituelle de la personne ». Les auteurs expliquent au commentaire de l'article qu'ils visent à exclure les jardins communautaires. Or, un jardin communautaire peut être « adjacent au domicile ou au lieu de résidence habituelle de la personne », de sorte que la disposition sous examen ne saurait atteindre le but visé. De surcroît, soit les surfaces concernées sont considérées comme faisant partie du domicile ou du lieu de résidence habituelle, et dans ce cas les plantes peuvent y être cultivées, soit les surfaces concernées, même adjacentes, ne font pas partie du domicile ou de la résidence habituelle et elles sont dès lors exclues. Alors que la première phrase limite la culture du cannabis au seul domicile ou à la résidence habituelle, la dernière phrase semble étendre les possibles endroits de culture aux surfaces directement y adjacentes. Cette contradiction est source d'insécurité juridique. Sous peine d'opposition formelle, il y a lieu soit de reformuler soit de supprimer la dernière phrase du paragraphe 2.

Pour ce qui est du paragraphe 4, le Conseil d'État note qu'une sanction est prévue dans le cas où le nombre de plantes cultivées dans une communauté domestique dépasse celui de quatre. Le droit commun s'appliquera ; eu égard au principe de la personnalité de la peine, il appartiendra ainsi au ministère public d'établir qui, parmi les membres de cette communauté, est responsable pénalement de la culture illicite.

Le Conseil d'État note encore que la culture du cannabis et sa consommation sont autorisées aux seuls domicile ou résidence habituelle de la personne concernée. La consommation en tout autre lieu est interdite. Le paragraphe 5 interdit en outre l'acquisition à titre gratuit et le paragraphe 6 précise que « [s]eront punis d'une amende de 251 euros à 25.000 euros, ceux qui auront facilité à autrui l'usage, à titre onéreux ou à titre gratuit, des substances visées au paragraphe 5, soit en procurant à cet effet un local, soit par tout autre moyen ». Ledit paragraphe 5 prévoit par ailleurs que le transport du cannabis de moins de trois grammes constitue une contravention. Le Conseil d'État conclut de ces dispositions qu'il ne sera pas possible de transporter du cannabis du domicile vers une possible résidence habituelle ni de le partager ; le cannabis devra être consommé au lieu où il a été cultivé et par la seule personne qui l'a cultivé. Seul le cannabis cultivé par une personne majeure en son domicile pourra être consommé.

En outre, le même paragraphe 5 dispose que « [s]eront punis d'une amende de 25 euros à 500 euros, ceux qui auront, de manière illicite, fait usage de cannabis […] dans tout autre lieu que celui prévu au paragraphe 3, ou qui les auront, pour leur seul usage personnel […] détenus […], à condition que la quantité ne dépasse pas le seuil des 3 grammes. » Telle que rédigée, la disposition sous examen réprime la détention, même en lieu privé, du cannabis ; le caractère illicite n'est pas visé par le second bout de phrase. Or,

il sera difficile aux personnes concernées de consommer du cannabis qu'ils ont cultivé sans le détenir. Tel ne peut manifestement pas être le but des auteurs.

En tout état de cause, les auteurs indiquent, dans leur commentaire à l'égard du paragraphe 5, que ce dernier « réduit l'amende pénale, de 251 euros à 2.500 euros actuellement en vigueur, à 25 euros à 500 euros et introduit la possibilité de décerner un avertissement taxé d'un montant de 145 euros, à savoir une transaction pénale, lorsque certaines conditions sont remplies.

Sont visées [*sic*] deux cas de figure :

i) la consommation en public ;

ii) le transport, la détention et l'acquisition (à titre gratuit ou onéreux) pour leur seul usage personnel à condition que la quantité en cause est inférieure ou égale à trois grammes ».

Le paragraphe en question réduit certes l'amende de 251 à 2 500 euros à 25 à 500 euros pour ce qui est de la consommation de cannabis en d'autres lieux que ceux prévus au paragraphe 3. Toutefois, pour ce qui est de la détention et du transport, la réduction se limite aux seuls cas dans lesquels la quantité détenue ou transportée ne dépasse pas les trois grammes. Dans ce cas, au-delà de la réduction du montant possible de l'amende, la possibilité de l'avertissement taxé est introduite, à décerner en application de l'article 7-2. Dès lors, pour toutes les quantités au-delà de 3 grammes, le paragraphe 5, tel que rédigé, et donc la réduction de l'amende envisagée par les auteurs, n'est pas applicable. Par défaut, et en l'absence d'autres dispositions spéciales, pour ces quantités, l'article 7 et les peines autrement plus élevées y inscrites seront désormais applicables, étant donné que le cannabis continue à figurer au règlement grand-ducal modifié du 26 mars 1974 établissant la liste des stupéfiants, visé notamment par l'article 7, paragraphe 1er. En recopiant largement les dispositions en question, sans les adapter au contexte changé, et dès lors en aggravant les peines prévues au lieu de les réduire, les auteurs ont réalisé le contraire de leurs intentions.

En outre, les auteurs prévoient que des agents visés par le paragraphe 5 « peuvent » décerner des avertissements sans autrement encadrer cette possibilité. Cette disposition est redondante par rapport au paragraphe 1er, alinéa 1er, de l'article 7-2, qui prévoit le montant et règle la procédure de la délivrance d'un avertissement taxé, qui est considéré comme une transaction pénale et non pas comme une peine pénale. Partant, elle est à supprimer.

Le paragraphe 6, quant à lui reprend, dans des termes identiques, les paragraphes 2 à 5 de l'article 7, B. Le Conseil d'État note que l'alinéa 3, tout en reprenant ledit paragraphe 3, prévoit que « [s]eront punis d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros, ou de l'une de ces peines seulement, ceux qui auront, de manière illicite, fait usage devant un ou des mineurs […] des substances visées au paragraphe 5 ». Étant donné que la consommation de cannabis par la personne concernée à son domicile est désormais licite en application de l'article 7-1, paragraphe 3, celle-ci ne pourra plus être poursuivie sur base de cet alinéa 3 dans le cas où elle consomme du cannabis devant un ou plusieurs mineurs. Le Conseil d'État s'interroge si telle est l'intention des auteurs.

À l'alinéa 4 du paragraphe 6, le Conseil d'État s'interroge sur les conséquences de la légalisation de la consommation par un majeur à son

domicile dans le cadre de la disposition pénale sous examen qui prévoit que « [s]eront punis d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 500 euros à 25.000 euros, ou de l'une de ces peines seulement, ceux qui auront, de manière illicite, fait usage avec un ou des mineurs des substances visées au paragraphe 5 […] ». En effet, alors qu'auparavant la consommation dans le chef d'un adulte et à son domicile était interdite, tel n'est plus le cas dans le cadre du projet de loi sous avis. Même si, en dehors du domicile ou de la résidence habituelle d'une personne majeure, la situation semble être claire, tel l'est moins à l'intérieur de ces endroits, étant donné que la consommation, dans le chef de cette personne, est licite. Est-ce que l'usage doit être d'emblée illicite afin que la disposition sous examen puisse trouver application ? Ou le devient-il en relation avec « l'usage avec un ou des mineurs » ? Est-ce désormais le partage du cannabis avec les mineurs qui est réprimé par cette disposition ? Ou est-ce le fait de ne pas empêcher les mineurs de consommer du cannabis, en présence d'un adulte qui consomme de manière licite son cannabis ? Même si la disposition est recopiée de l'article 7, B, paragraphe 4, actuel, le Conseil d'État estime que le dispositif sous examen est contraire au principe de la légalité des peines, consacré par l'article 14 de la Constitution, qui, d'après la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, exige que les peines soient suffisamment déterminées, à l'effet de permettre à tout justiciable commettant un fait pénalement répréhensible de mesurer la nature et la portée des sanctions, le cas échéant, encourues[21]. Partant, elle doit être précisée, sous peine d'opposition formelle.

Le même problème ne se pose toutefois pas pour ce qui est du dernier bout de phrase de la disposition en question, ni du dernier alinéa de l'article 7-1, relatifs aux médecins, médecins-dentistes, pharmaciens ou autres dépositaires légalement autorisés à détenir les substances en question, étant donné que la référence au caractère illicite de la consommation exclut la consommation sur base de l'article 7-1, paragraphe 3, du champ d'application de la disposition pénale.

Article 7-2

À travers l'article 7-2 sous examen, les auteurs entendent mettre en œuvre la possibilité, conférée aux officiers et agents de police judiciaire de la Police grand-ducale et aux agents de l'Administration des douanes et accises, de décerner dans certains cas des avertissements taxés d'un montant de 145 euros. Il s'agit, tel que l'article est actuellement rédigé, des cas où des personnes « auront de manière illicite, fait usage de cannabis ou des produits dérivés de la même plante, tels qu'extraits, teintures ou résines dans tout autre lieu que celui prévu au paragraphe 3, ou qui les auront, pour leur seul usage personnel, transportés, détenus ou acquis à titre onéreux ou à titre gratuit, à condition que la quantité ne dépasse pas le seuil des 3 grammes ».

Pour ce qui est de la possibilité des officiers et agents de police judiciaire de décerner des avertissements taxés d'un montant de 145 euros, le Conseil d'État renvoie à son observation relative au paragraphe 5, concernant la nature de l'avertissement taxé. Il y a, par ailleurs, lieu de remplacer le terme « interdictions » par celui, plus adéquat, d'« infractions ».

En ce qui concerne le paragraphe 1er, alinéa 2, ce dernier prévoit que « [l]'avertissement taxé est remplacé par un procès-verbal […] lorsque les

[21] Cour const., arrêt du 27 mai 2016, n° 122/16 (Mém. A n° 97 du 2 juin 2016, p. 1826).

conditions prévues par l'article 7-1, paragraphe 5, ne sont pas remplies ». Or, telle que la disposition est rédigée, il n'est pas clair quelles conditions le paragraphe 5 comprendrait et qu'il s'agirait de remplir ou non. Le Conseil d'État doit dès lors s'opposer formellement à la disposition sous examen pour insécurité juridique. L'opposition formelle pourrait être levée en cas d'abandon des termes « ou lorsque les conditions prévues par l'article 7-1, paragraphe 5, ne sont pas remplies ».

L'alinéa 2 de l'article 7-2, paragraphe 1er, prévoit le remplacement d'un avertissement taxé par un procès-verbal si le contrevenant a été mineur au moment des faits. Or, tel qu'il est rédigé à l'heure actuelle, l'article 7-1 exclut les mineurs du champ d'application de l'autorisation de consommation, de telle sorte qu'une telle consommation est en principe passible d'une peine délictuelle, pour laquelle de tels avertissements taxés sont exclus. Dès lors, dans le cadre de la disposition sous examen, la référence aux mineurs est sans objet et la disposition est à omettre.

À l'alinéa 4 du même paragraphe 2, il est prévu que « la destruction du produit est ordonnée » sans préciser qui l'ordonnera. Il y a lieu de le préciser. Il en va de même de la référence à l'article 3 de la loi à modifier ; il y a lieu de viser, de manière plus précise, l'article 3, alinéa 4.

Les paragraphes 3 à 7, qui portent sur la procédure mettant en œuvre l'avertissement taxé, reprennent très largement les dispositions correspondantes du règlement grand-ducal modifié du 26 août 1993 relatif aux avertissements taxés, aux consignations pour contrevenants non résidents ainsi qu'aux mesures d'exécution de la législation en matière de mise en fourrière des véhicules et en matière de permis à points.

Pour ce qui est du paragraphe 4, alinéa 2, le Conseil d'État peut s'accommoder de cette référence à un règlement grand-ducal, vu qu'il ne s'agit pas d'une matière réservée à la loi formelle. Il donne toutefois à considérer que c'est la loi sur la base de laquelle le règlement a été pris qui constitue le fondement légal pour y apporter des modifications, et non pas la loi qui s'y réfère. De ce fait, le Grand-Duc ne saurait adapter le règlement visé en y ajoutant des éléments qui, certes, s'avéreraient, le cas échéant, appropriés dans le contexte de la loi en projet, mais qui dépasseraient le cadre de la loi servant de fondement au règlement. Par ailleurs, en raison du fait que les références sont dynamiques, une éventuelle abrogation du règlement risque de remettre en cause la mise en œuvre pratique de la loi en projet. Cette conséquence pourrait être évitée en prévoyant explicitement à l'article sous revue que le règlement visé s'appliquera dans sa version en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la loi en projet sous examen.

Points 6°

Sans observation.

Point 7°

Étant donné que l'article 8-2 ne comprend pas d'infraction, et même s'il est couvert par l'article 8-1, lettre e), dans sa rédaction actuelle, le Conseil d'État suggère de supprimer la référence audit article de l'énumération prévue par le point sous examen.

Point 8°

Sans observation.

Points 9° et 10°

Le dernier alinéa de l'article 23 de la loi précitée du 19 février 1973, que les points sous examen entendent modifier, dispose que « [d]ans tous les cas prévus au présent article, la confiscation de plantes ou substances saisies sera ordonnée, s'il y a lieu, par décision du juge d'instruction sur réquisitoire du procureur d'État ».

Dans sa nouvelle mouture, ledit article 23 visera notamment les contraventions de l'article 7-1. Or, ainsi que le soulèvent le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et le procureur d'État de Luxembourg dans leurs avis respectifs, dans des termes largement similaires, le juge d'instruction n'a, jusqu'ici, pas de compétence en matière de contraventions. Si les auteurs visent le seul délit inscrit au paragraphe 4 de l'article 7-1, il y a lieu de le préciser.

Point 11°

Pour ce qui est du point sous examen, il est renvoyé aux observations relatives aux points précédents et à l'absence de compétence du juge d'instruction en matière de contraventions. Ainsi que le suggère le procureur d'État de Luxembourg, il convient, le cas échéant, de viser, à l'article 24, alinéa 1er, de la loi précitée du 19 février 1973 à modifier, le seul article 7. Il en va de même de l'article 26, à modifier par le point 13°, sous examen, qui est en relation avec ledit article 24 et devrait alors viser le seul article 7.

Point 12°

Sans observation.

Point 13°

Il est renvoyé à l'observation émise à l'endroit du point 11°.

Point 14°

Pour les raisons exposées par le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et le procureur d'État de Luxembourg dans leurs avis respectifs, le Conseil d'État estime qu'il y a lieu de reformuler le point 14° et dès lors l'article 31 de la loi à modifier, afin d'éviter que, sur base du texte tel que formulé, des auteurs de délits pourraient voir leur peine considérablement réduite en dénonçant des auteurs de contraventions, connus ou non. Le texte, dans sa rédaction proposée, ne traduit pas l'intention des auteurs exposée au commentaire des articles.

Observations d'ordre légistique

Observations générales

Lorsqu'il est envisagé de modifier plusieurs articles d'un même texte qui ne se suivent pas ou lorsqu'il s'agit d'apporter de manière ponctuelle des modifications à des articles qui se suivent, il y a lieu de consacrer à chaque article à modifier un article distinct, comportant un chiffre arabe. Il est indiqué de regrouper les modifications qu'il s'agit d'apporter à une même subdivision d'un même article sous un seul article, en reprenant chaque modification sous un numéro « 1° », « 2° », « 3° » …

En procédant de cette manière, l'intitulé complet ou, le cas échéant, abrégé de l'acte à modifier doit obligatoirement être mentionné au dispositif à la première modification qu'il s'agit d'apporter à cet acte, même s'il a déjà été cité à l'intitulé ou auparavant au dispositif. Les modifications subséquentes que le dispositif apporte à cet acte se limiteront à indiquer « de la même loi » en lieu et place de la citation de l'intitulé.

À l'occasion d'insertion d'articles, le texte nouveau est précédé de l'indication du numéro correspondant qui est souligné, au lieu d'être mis en gras, pour mieux le distinguer du numéro des articles de l'acte modificatif.

Lorsqu'il est renvoyé à une lettre faisant partie d'une subdivision a), b), c), …, il y a lieu d'utiliser le terme « lettre » avant la lettre référée, et non le terme « litera ».

En ce qui concerne les points 1° et 2°, il est renvoyé à l'examen de l'article unique ci-avant.

Au vu des développements qui précèdent, le projet de loi sous revue est à restructurer comme suit :

« **Art. 1er.** À l'article 4, alinéas 1er et 2, de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, les termes […].

Art. 2. L'article 7 de la même loi est remplacé comme suit :

« Art. 7. (1) […]. »

Art. 3. À la suite de l'article 7 de la même loi, sont insérés les articles 7-1 et 7-2 nouveaux, libellés comme suit :

« Art. 7-1. […].

Art. 7-2. […]. »

Art. 4. L'article 8 de la même loi, est modifié comme suit :

1° Aux lettres c), d), et h) […].

2° À la lettre e), […].

Art. 5. L'article 23 de la même loi, est modifié comme suit :

1° À l'alinéa 1er […].

[…]

Art. 9. L'article 31 de la même loi est remplacé comme suit :

« Art. 31. (1) […]. » »

Article unique (1er à 9, selon le Conseil d'État)

Au point 4°, à l'article 7, paragraphe 1er, il convient d'écrire « ministre de la Santé ».

Au point 5°, à l'article 7-1, paragraphe 2, troisième phrase, l'emploi du terme « cultivation » est inapproprié en la matière et il convient à l'instar du reste du dispositif d'avoir recours au terme « culture ».

Au paragraphe 4, la virgule à la suite du terme « ceux » est à supprimer.

Toujours au point 5°, à l'article 7-2, paragraphe 3, alinéa 3, première phrase, il y a lieu d'écrire « Administration de l'enregistrement, des domaines et de la TVA ».

Aux points 6° à 8°, 10°, 13° et 14°, et à l'instar d'autres renvois existant déjà dans la loi à modifier, il convient de préciser qu'il s'agit de l'article 8, paragraphe 1er.

Aux points 7° à 13°, il ne faut pas viser « la rubrique » mais « les termes ». La terminologie est à revoir dans ce sens.

Au point 14°, à l'article 31, paragraphe 1er, il convient d'insérer un deux points *in fine* de la phrase liminaire.

Au paragraphe 1er, lettre b), il convient d'insérer une virgule à la suite des termes « alinéa 1er ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 14 mars 2023.

Le Secrétaire général, Le Président,

s. Marc Besch s. Christophe Schiltz