

N° 5262⁶**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2004-2005

PROJET DE LOI

portant approbation:

- a) de la Convention établie sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles, le 26 mai 1997;
 - b) du deuxième Protocole établi sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, à la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, signé à Bruxelles, le 19 juin 1997;
 - c) de la Convention pénale sur la corruption, signée à Strasbourg, le 27 janvier 1999;
 - d) du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption, signé à Strasbourg, le 15 mai 2003;
- et modifiant et complétant certaines dispositions du Code pénal

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE

(23.3.2005)

La Commission se compose de: M. Patrick SANTER, Président; Mme Christine DOERNER, Rapportrice; MM. Xavier BETTEL, Alex BODRY, Felix BRAZ, Mmes Lydie ERR, Colette FLESCHE, MM. Jacques-Yves HENCKES, Jean-Pierre KLEIN, Paul-Henri MEYERS et Laurent MOSAR, Membres.

*

1. ANTECEDENTS

Le projet de loi sous rubrique fut déposé à la Chambre des Députés par Monsieur le Ministre de la Justice en date du 19 décembre 2003. Le projet était accompagné d'un exposé des motifs; d'un commentaire des articles du projet de loi et de commentaires des différents instruments juridiques à transposer; d'une copie de la Décision-cadre 2003/568/JAI du Conseil du 22 juillet 2003 relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé; d'une copie de la Convention établie sur base de l'article K.3 paragraphe 2, point c), du Traité sur l'Union européenne relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne; d'une copie du Rapport explicatif concernant la Convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne; d'une copie de l'Acte du Conseil du 19 juin 1997 établissant le deuxième Protocole à la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes; d'une copie du Rapport explicatif sur le deuxième Protocole à la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes; d'une copie de la Convention pénale sur la corruption (Strasbourg, 27.1.1999); d'une copie du Rapport explicatif

concernant la Convention pénale sur la corruption; d'une copie du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption (Strasbourg, 15.5.2003); d'une copie du Rapport explicatif sur le Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption.

Le projet de loi a été avisé par la Chambre de Commerce le 16 avril 2004 et par la Chambre des Métiers le 25 novembre 2004.

Le Conseil d'Etat a rendu deux avis: l'un en date du 23 novembre 2004 et l'autre le 8 mars 2005.

Le projet de loi sous examen fut présenté aux membres de la Commission parlementaire lors de sa réunion du 12 janvier 2005. Lors de cette même réunion, Madame Christine DOERNER fut désignée comme Rapportrice du projet de loi et la Commission procéda à l'examen du texte sous rubrique à la lumière de l'avis du Conseil d'Etat du 23 novembre 2004. La Commission a poursuivi ses travaux lors de trois réunions successives qui se sont tenues les 26 janvier, 2 et 16 février 2005. Lors de ces réunions, la Commission adopta plusieurs amendements qui furent avisés par le Conseil d'Etat en date du 8 mars 2005.

La Commission s'est encore réunie le 23 mars 2005 pour examiner l'avis complémentaire du Conseil d'Etat et adopter le présent rapport.

*

2. CONSIDERATIONS GENERALES

Objet du projet de loi sous rubrique

Le projet de loi sous examen vise à approuver une série d'instruments juridiques adoptés entre 1997 et 2003 au sein du Conseil de l'Union européenne et du Conseil de l'Europe et ayant trait à la répression pénale de la corruption. Il s'agit plus particulièrement 1) de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles, le 26 mai 1997; 2) du deuxième Protocole établi sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, à la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, signé à Bruxelles, le 19 juin 1997; 3) de la Convention pénale sur la corruption, signée à Strasbourg, le 27 janvier 1999; et 4) du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption, signé à Strasbourg, le 15 mai 2003.

A noter dans ce contexte que la Convention civile sur la corruption, signée à Strasbourg, le 4 novembre 1999, n'est pas concernée par le projet de loi sous rubrique et sera transposée en droit luxembourgeois par un projet de loi distinct.

A noter encore que si le deuxième Protocole à la Convention relative aux intérêts financiers des Communautés européennes du 19 juin 1997 et la Convention pénale sur la corruption du 27 janvier 1999 prévoient la responsabilité pénale des personnes morales, cet aspect sera lui aussi traité dans le cadre d'un projet de loi à part.

La lutte contre la corruption, une priorité absolue de l'Union européenne

La corruption, qui existe depuis tous les temps, constitue un des comportements les plus répréhensibles et également l'un des plus répandus qui soit, menaçant la prééminence du droit, entravant la bonne gestion des affaires publiques de même que le développement économique et mettant en danger la stabilité des institutions démocratiques et les fondements moraux d'une société. Il n'est dès lors pas étonnant que la communauté internationale, et plus particulièrement l'Union européenne fasse de la lutte contre la corruption une priorité absolue.

Suite à plusieurs affaires de fraude mettant en cause des intérêts financiers communautaires et à la constatation par le Conseil de l'Union européenne de l'existence de lacunes au niveau des législations européennes ayant pour but de réprimer les violations du droit communautaire, une Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité de l'Union européenne et relative aux intérêts financiers des Communautés européennes fut adoptée à Bruxelles, le 26 juillet 1995. Cette Convention porte sur des questions essentielles telles que la définition de la fraude ou la nécessité d'incriminer ce comportement voire la coopération entre Etats membres ou les sanctions à appliquer aux fonctionnaires communautaires.

Par la suite deux Protocoles furent adoptés. Le premier, qui complète la Convention précitée, fut signé le 27 septembre 1996 et a pour objectif d'assurer une lutte coordonnée au niveau des Etats membres contre la corruption de fonctionnaires publics tant nationaux qu'euro-péens. Un autre Protocole, concernant celui-là l'interprétation, à titre préjudiciel, par la Cour de Justice des Communautés européennes, de la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, fut signé à Bruxelles, le 29 novembre 1996.

La Convention et les deux Protocoles susmentionnés ont été transposés en droit luxembourgeois par une loi du 30 mars 2001.

Un nouveau Protocole visant à compléter la Convention du 26 juillet 1995 et le premier Protocole, a été signé à Bruxelles, le 19 juin 1997. Ce Protocole, connu sous le nom de „Deuxième Protocole“, vise à aboutir à une incrimination coordonnée, au niveau de tous les Etats membres de l'Union européenne, des actes de fraude ou de corruption commis au détriment du budget communautaire pour le compte de personnes morales, ainsi que du blanchiment du produit de tels actes de fraude ou de corruption.

Par ailleurs, une nouvelle Convention fut élaborée et signée le 26 mai 1997. Elle tend à voir incriminer de manière cohérente au niveau des Etats membres les actes de corruption impliquant des fonctionnaires communautaires ou des fonctionnaires des Etats membres, et ce quelle que soit l'incidence de ces actes sur les intérêts financiers communautaires.

Finalement, donnant suite à une proposition de lutter contre la corruption dans le secteur privé telle que formulée lors de la Présidence luxembourgeoise du Conseil européen en 1997, une Décision-cadre 2003/568/JAI du Conseil du 22 juillet 2003 relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé a été adoptée. A noter que cette Décision-cadre remplace l'action commune arrêtée par le Conseil européen le 22 décembre 1998.

La transposition de la Décision-cadre susmentionnée nécessite une adaptation du droit luxembourgeois, alors qu'à ce jour, seuls les actes de corruption au niveau du secteur public sont sanctionnés.

A noter encore que le Conseil de l'Union européenne n'est pas la seule enceinte internationale s'intéressant au phénomène de la corruption et s'engageant dans la lutte contre celui-ci. L'OCDE, ainsi que le Conseil de l'Europe ou encore les Nations Unies multiplient les interventions dans ce domaine.

Incrimination de la corruption active et passive dans le secteur privé: principal élément du projet de loi sous rubrique

Le projet de loi sous rubrique entend insérer deux nouveaux articles au niveau du Code pénal, à savoir les articles 310 et 310-1, et ce afin de rendre notre législation pénale conforme aux exigences de la Décision-cadre 2003/568/JAI du Conseil de l'Union européenne du 22 juillet 2003 et de la Convention pénale sur la corruption.

Il est rappelé dans ce contexte que la Décision-cadre susvisée impose aux Etats membres l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour ériger en infraction pénale tant la corruption passive qu'active dans le secteur privé. Cette décision énumère un certain nombre d'actes qui, lorsqu'ils sont effectués délibérément dans le cadre d'activités professionnelles, constituent des actes de corruption. A l'instar de la Décision-cadre, la Convention pénale sur la corruption invite les Etats parties à adopter les mesures législatives et autres nécessaires pour incriminer la corruption privée.

Champ d'application

Les auteurs du projet de loi sous rubrique se sont inspirés de la loi belge du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption. La Commission a, par ailleurs, décidé de reprendre la formulation de l'article 540*bis* du Code pénal belge.

A l'instar du champ d'application de la loi belge du 10 février 1999, le champ d'application du projet sous examen est plus large que celui de la Convention pénale sur la corruption du 27 janvier 1999. Il est rappelé à cet endroit que la Convention pénale sur la corruption exige que l'acte ait été posé dans le cadre d'une activité commerciale et elle limite la portée de l'infraction aux seules relations de travail.

Or, le projet sous rubrique couvre tant les activités à but lucratif que les activités à but non-lucratif, ceci en conformité avec la Décision-cadre 2003/568/JAI du Conseil du 22 juillet 2003. De même, sont visées les relations d'emploi, les professions ayant un statut d'indépendant et les mandataires.

L'infraction de corruption pourra donc être établie même si le corrupteur ou le corrompu exercent des fonctions non rémunérées et même lorsque celles-ci sont exercées à titre accessoire et en dehors de toute activité professionnelle. Ces remarques faites par le Sénat belge lors de l'adoption de la loi du 10 février 1999¹ valent également pour le texte sous examen. A noter, pour être complet, que la corruption d'une personne physique agissant pour son propre compte ne saurait par contre être sanctionnée.

Eléments constitutifs de l'infraction de corruption privée

Pour que l'infraction de corruption soit donnée, il faut un acte de sollicitation, de proposition ou d'acceptation.

A noter que d'après la Cour de cassation française et la doctrine belge², l'infraction de corruption est une infraction instantanée. Ainsi, la corruption passive existera dès la sollicitation de la personne corrompue quand bien même celle-ci ne serait suivie d'aucune proposition. Il y aura également acte de corruption passive si la personne corrompue, sans avoir commis la moindre sollicitation, accepte la proposition qui lui est faite par le corrupteur.

L'infraction de corruption active quant à elle est consommée dès qu'une proposition aura été faite à un administrateur ou gérant d'une personne morale, à un mandataire ou à un préposé d'une personne morale ou physique, peu importe si le destinataire de la proposition l'accepte ou non.

L'offre ou la promesse doit porter sur un avantage de toute nature.

Cette notion d'„avantage de toute nature“ permet d'éviter tout problème d'interprétation quant à la nature des choses visées. Elle recouvre entre autres les offres, promesses, dons, présents, escomptes et autres primes.

Les avantages sollicités, proposés ou acceptés ne sont pas nécessairement des avantages en espèces. Pour qu'il y ait corruption, l'avantage ne doit pas revêtir une certaine importance. La valeur des dons ou l'ampleur de la promesse est sans incidence aucune sur la commission de l'infraction.

Il n'est pas inintéressant de noter que d'après la jurisprudence et la doctrine belges³, l'offre, la promesse ou l'avantage doit avoir précédé l'accomplissement de l'acte incriminé pour que l'infraction de corruption soit donnée.

L'enrichissement personnel n'est pas un élément constitutif de l'infraction de corruption. En effet, l'avantage ne doit pas nécessairement profiter à la personne corrompue, il peut profiter à une tierce personne.

Pour que l'infraction de corruption soit retenue, il faut que la proposition, l'acceptation ou la sollicitation ait provoqué ou facilité un acte de fonction, l'acte de fonction devant être compris comme celui qui entre dans les attributions propres de la personne incriminée, tel que le fait de passer commande ou de signer des actes⁴.

Finalement, la commission de l'infraction de corruption est encore subordonnée au fait que l'acte incriminé ait été posé à l'insu et sans l'autorisation du conseil d'administration ou de l'assemblée générale, du mandant ou de l'employeur. Il est évident que l'autorisation ne saurait être qu'antérieure à la commission de l'acte et non ultérieure.

S'il peut paraître paradoxal qu'un acte ne puisse être incriminé en tant que corruption lorsqu'il a été accompli conformément au mandat donné ou au su et avec l'autorisation de l'employeur, il échet de noter que le mandataire ou l'employeur serait pénalement responsable en leur qualité de coauteur ou de complice. Reste le problème du mandat donné par le conseil d'administration. L'adoption d'un projet de loi sur la responsabilité pénale des personnes morales devrait permettre de sanctionner les agissements des personnes morales lorsque celles-ci se rendent coupables d'un acte de corruption. A noter encore que l'administrateur qui aurait posé avec l'aval du conseil d'administration un acte de corruption contraire à l'intérêt social ne serait pas à l'abri de toute sanction puisqu'il pourrait voir sa responsabilité civile engagée, voire il pourrait être poursuivi pour abus de biens sociaux.

1 Sénat, 1-107/5, p. 18-19, p. 68

2 Revue de droit commercial belge, éd. Kluwer, 2000, „La corruption privée“, pages 464 et ss.

3 ibidem

4 ibidem

3. AMENDEMENTS ET TRAVAUX PARLEMENTAIRES

Suite au premier avis du Conseil d'Etat, la Commission juridique adopta une série d'amendements au texte du projet de loi initial dont le plus important concerne l'article 3 relatif à l'incrimination de la corruption au niveau du secteur privé.

Le Conseil d'Etat a, en effet, relevé dans son premier avis une série d'incertitudes à l'endroit de l'article 3, et plus particulièrement quant aux conditions d'application de la nouvelle incrimination.

Il a notamment critiqué l'utilisation des termes „sans droit“. D'après le texte gouvernemental, constituait un acte de corruption le fait de solliciter ou d'agréer des dons ou des avantages sans droit. Selon la Haute Corporation, ces termes, appliqués à la corruption privée, risquent „de rendre impossible une articulation avec l'exigence que l'acte doit avoir eu lieu à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du conseil d'administration ou de l'assemblée générale ou de la personne physique ou morale pour laquelle le corrompu ou le corrupteur travaille“. L'utilisation de ces termes risque également d'avoir pour conséquence que les dispositions relatives à la corruption dans le secteur privé se révèlent plus sévères que celles qui touchent le secteur public.

Le texte prévoyait également dans sa version originale une condition alternative. L'acte incriminé devait être accompli à l'insu et sans l'autorisation d'un certain nombre d'organes et/ou de personnes ou bien il devait être posé en violation d'obligations légales, de règles ou de directives professionnelles liées à la fonction en cause. Pour le Conseil d'Etat, cette condition alternative pose problème et l'articulation des conditions posées par le texte risque de se révéler en fin de compte inextricable.

La Commission a décidé de reprendre la définition de la corruption tant active que passive telle qu'elle figure à l'article 504*bis*, paragraphes 1er et 2 du Code pénal belge. La définition de la corruption telle qu'elle découle du texte amendé de l'article 3 sous rubrique ne se réfère plus aux termes „avantage indu“ ou „sans droit“. Il n'est plus renvoyé aux règles professionnelles ou déontologiques, alors qu'il est inconcevable que des sanctions pénales puissent s'appuyer sur de telles règles.

Deux articles ont été supprimés par décision de la Commission. Il s'agit des anciens articles 4 et 5.

Concernant l'ancien article 4, celui-ci établissait l'infraction de blanchiment également à l'encontre des infractions primaires de fraude aux intérêts financiers communautaires. Il reprenait la formulation de l'article 506-1, paragraphe (1) du Code pénal tel que proposé par le projet de loi 5165 sur la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, devenu la loi du 12 novembre 2004, tout en proposant d'insérer dans la liste des infractions primaires, au sixième tiret, un renvoi aux articles 310 et 310-1 nouveaux, et en remplaçant, compte tenu du projet de loi 5019 sur la confiscation, la référence à l'article 32, alinéa 1er, sous 1) du Code pénal par une référence à l'article 32, alinéa 1er, sous 1) du même Code.

Dans la mesure où l'article 506-1, tel qu'il est actuellement en vigueur, parle déjà, en termes généraux, en son point 1), pénultième tiret, „d'une infraction de corruption“, le terme de „corruption“ pouvant ainsi viser dans le contexte de cet article également la corruption privée, on peut en déduire que l'article 506-1 dans sa forme actuelle est déjà conforme aux conventions et protocoles qu'il s'agit d'approuver. Par ailleurs, comme il est d'ores et déjà acquis que le présent projet de loi sera voté avant le projet de loi 5019 sur la confiscation, il est exclu, comme l'a fait remarquer à juste titre le Conseil d'Etat, de changer la référence que fait l'article 506-1 dans sa forme actuelle, à l'article 32-1 du Code pénal.

La Commission est arrivée dès lors à la conclusion que l'article 506-1 du Code pénal peut être maintenu dans sa forme actuelle et qu'il y a partant lieu de supprimer purement et simplement l'article 4 du projet de loi.

A noter dans ce contexte que le Conseil d'Etat s'est rallié à la position de la Commission dans son avis complémentaire du 8 mars 2005.

Concernant l'ancien article 5, celui-ci modifiait la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel, ainsi qu'à certaines professions libérales, de façon à permettre le retrait, sur décision ministérielle, de l'autorisation d'exercer p.ex. une activité artisanale ou commerciale, à toute personne condamnée pénalement pour corruption.

Dans son avis du 23 novembre 2004, le Conseil d'Etat propose de supprimer cet article qu'il juge superflu, alors que l'article 2 de ladite loi dispose déjà que l'autorisation peut être révoquée pour les motifs qui en auraient justifié le refus. Une condamnation pour corruption figure parmi ces motifs.

La Commission a décidé de suivre le Conseil d'Etat et a supprimé l'article sous rubrique du projet de loi.

Concernant les autres modifications apportées au texte du projet de loi, il est renvoyé au commentaire des articles.

*

4. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Intitulé

Suite à la suppression de l'ancien article 5 par décision de la Commission, l'intitulé du projet de loi a été modifié en ce sens qu'il ne se réfère plus à la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Article 1er

Cet article tend à faire approuver par la Chambre les conventions et protocoles visés sous les points a) à d) de l'intitulé du projet de loi.

Dans le contexte de l'examen de l'article 1er du projet de loi sous examen, le Conseil d'Etat a relevé un certain nombre de points, notamment la nécessité de légiférer en matière de sanctions à l'égard des personnes morales. Le deuxième Protocole à la Convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes et la Convention pénale sur la corruption obligent les Parties à prévoir des dispositions établissant une responsabilité pénale des personnes morales. Vu la complexité de la matière et alors qu'il ne semble pas opportun aux yeux des auteurs du projet de loi sous rubrique de limiter la question de la responsabilité pénale des personnes morales aux seules infractions couvertes par les deux instruments juridiques sus-mentionnés, il a été décidé de traiter cet aspect dans un projet de loi distinct. Ce projet est en voie d'élaboration.

Concernant l'article 26 de la Convention pénale à approuver, article qui traite de l'entraide judiciaire entre les différentes Parties à la Convention, le Conseil d'Etat s'est encore demandé si l'entraide judiciaire devrait être accordée même si la demande d'entraide n'émane pas d'une autorité judiciaire. D'après l'article 26 précité, l'entraide doit être accordée de la manière la plus large possible, à la demande des autorités compétentes de chaque Partie. Il est rappelé dans ce contexte qu'au Luxembourg, ce sera toujours la même autorité judiciaire qui appréciera la demande d'entraide, quand bien même la demande émane d'une autorité policière p. ex.

A noter encore que d'après l'article 26 prémentionné, le secret bancaire est expressément écarté comme cause de refus de l'entraide. Ledit article prévoit cependant que les Etats Parties ont la faculté d'exiger que la demande de coopération impliquant la levée du secret bancaire soit autorisée par un juge ou une autre autorité judiciaire, agissant en matière pénale. Il est rappelé qu'au Luxembourg, seul un juge peut autoriser la levée du secret bancaire.

Article 2

Les articles 4 et 6 du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption, en érigeant en infraction pénale la corruption active et passive des arbitres et jurés étrangers et en exigeant de la part des Etats Parties d'adopter les mesures législatives qui s'imposent, obligent les Parties à modifier le cas échéant leurs dispositions pénales afin de les rendre conformes aux exigences des instruments juridiques concernés. La rédaction actuelle de l'article 252 du Code pénal ne permet pas d'en déduire sans l'ombre d'un doute qu'il s'applique également aux jurés, arbitres et experts étrangers. Par ailleurs, la transposition des articles 10 et 11 de la Convention, qui visent la corruption des membres d'assemblées parlementaires internationales respectivement des juges et agents de juridictions internationales, rend également nécessaires des modifications au niveau du Code pénal.

Les auteurs du projet de loi proposent de combler les lacunes de l'article 252 du Code pénal par rapport aux exigences de la Convention pénale sur la corruption en insérant un alinéa 2 nouveau au paragraphe (1) de l'article 252 précité avec pour effet d'élargir le champ d'application des articles 246 à 251 du Code pénal. Tombent ainsi sous le coup de ces dispositions les arbitres soumis à la réglementation sur l'arbitrage de tout autre Etat ou d'une organisation internationale publique, et les personnes qui siègent au sein d'une formation juridictionnelle, y compris les jurés étrangers. En outre, les

auteurs du projet de loi ont décidé de compléter le dernier tiret du paragraphe (1) de l'article 252 du Code pénal en y incluant les membres d'une assemblée parlementaire d'une organisation internationale publique et les personnes qui exercent des fonctions judiciaires ou de greffe au sein d'une juridiction internationale reconnue au Luxembourg, juridiction autre que la Cour de Justice des Communautés européennes.

Le Conseil d'Etat a proposé dans son avis du 23 novembre 2004 de compléter le quatrième tiret du nouveau paragraphe 1), à l'effet de préciser que cette extension des dispositions relatives à la corruption active et passive se „fait dans le plein respect des dispositions des statuts de ces Cours, ainsi que des textes pris pour leur application, en ce qui concerne la levée des immunités“. D'après le Conseil d'Etat, il y aurait également lieu de prévoir une telle précision pour les membres des assemblées parlementaires d'organisations internationales publiques.

Approuvant l'idée de préciser le texte du projet de loi dans le sens préconisé par la Haute Corporation, la Commission a décidé de modifier comme suit la proposition de texte du Conseil d'Etat: „dans le plein respect des dispositions pertinentes des statuts de ces organisations internationales publiques, assemblées parlementaires d'organisations internationales publiques ou juridictions internationales, ainsi que des textes pris pour leur application, en ce qui concerne la levée des immunités.“

Dans son avis complémentaire du 8 mars 2005, le Conseil d'Etat se rallie au texte tel qu'amendé.

Article 3

Cet article incrimine la corruption active et passive dans le secteur privé en insérant à cette fin au Code pénal un article 310 et un article 310-1 nouveaux.

Le texte de l'article sous rubrique a été amendé par la Commission parlementaire qui a repris la définition belge de la corruption privée. A noter que le texte belge définit la corruption privée active et passive sans cependant en déterminer les sanctions. Le texte amendé reprend ainsi en partie le texte initial, à savoir la partie relative aux sanctions prévues en cas de corruption.

Le Conseil d'Etat se rallie à l'approche de la Commission tout en renvoyant aux réserves suscitées par lesdites incriminations chez quelques auteurs belges, et dont il a fait état dans son premier avis du 23 novembre 2004. D'après le Conseil d'Etat, en effet, certains auteurs belges hésitent à approuver sans réserve les dispositions introduites dans le Code pénal belge par la loi du 10 février 1999. C'est surtout la question des traditionnels cadeaux de fin d'année ou de ceux qu'offrent habituellement certains fournisseurs qui pose problème.

D'après les travaux parlementaires belges⁵, les traditionnels cadeaux de fin d'année ne tombent en principe pas sous le coup de l'incrimination, alors qu'ils s'inscrivent dans le cadre de relations commerciales normales. Il en est cependant autrement si l'on parvient à démontrer que le don ou l'avantage a été déterminant dans la prise de décision par le bénéficiaire.

Article 4 nouveau (ancien article 6)

Cet article a trait à l'autorité centrale que chaque Partie doit désigner afin d'effectuer les échanges dans le cadre de la coopération internationale prévue par la Convention pénale sur la corruption. Les auteurs du projet de loi proposent de confier la fonction d'autorité centrale au sens de l'article 29 de la Convention précitée au procureur général d'Etat. A noter que ce dernier a été également désigné comme autorité centrale dans le cadre de la loi du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale. Le projet de loi prévoyait que le procureur général d'Etat exerce ses fonctions sans préjudice des compétences attribuées par la loi à d'autres autorités.

Dans son avis du 23 novembre 2004, le Conseil d'Etat estime, à propos de la désignation du procureur général d'Etat comme autorité centrale, qu'il est difficile de maintenir un parallélisme entre l'article 6 du présent projet de loi et l'article I de la loi du 15 janvier 2001 portant approbation de la Convention de l'Organisation de coopération et de développement économiques du 21 novembre 1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales.

La voie préconisée par les auteurs du projet de loi sous rubrique de désigner le procureur général d'Etat comme autorité centrale apparaît en définitive comme la seule voie praticable, aussi la Commission a-t-elle décidé de retenir le texte de l'article sous examen tel que proposé.

⁵ Rapport de la Commission de la Justice du Sénat, Doc. Parl., 1-107/5, 1997/1998, p.75, cité notamment dans la Revue de droit commercial belge susmentionnée.

Article 5 nouveau (ancien article 7)

Cet article autorise le Gouvernement à faire plusieurs déclarations au titre de différentes conventions.

A noter, en ce qui concerne les déclarations faites sous les points I, 1 et 2, ainsi que sous le point II, que celles-ci sont pratiquement identiques quant à leur contenu. Il s'agit d'aligner la détermination de la compétence des juridictions luxembourgeoises sur les règles actuellement retenues par le Code d'instruction criminelle luxembourgeois. La compétence des juridictions luxembourgeoises est déterminée en fonction de la nationalité luxembourgeoise de l'auteur de l'infraction de corruption.

Il est précisé que les juridictions luxembourgeoises ne seront pas compétentes si p. ex. un délit de corruption est commis à l'étranger par un fonctionnaire luxembourgeois n'ayant pas la nationalité luxembourgeoise et qu'il n'y ait aucun lien avec le Luxembourg. Il en sera de même dans l'hypothèse d'un délit de corruption commis à l'étranger par un fonctionnaire étranger d'une institution internationale dont le siège est établi au Luxembourg.

Un autre cas de figure pose cependant problème, à savoir celui du corrupteur, de nationalité luxembourgeoise, tombant sous la compétence des juridictions nationales, alors que ni le corrompu ni l'infraction ne présente aucun lien avec le Luxembourg. On peut se demander quelle est, dans cette hypothèse, la juridiction compétente notamment si l'infraction a été commise à l'étranger et que le corrupteur y soit arrêté. D'après le projet de loi sous rubrique, les juridictions luxembourgeoises seraient compétentes dans ce cas de figure.

Dans ce contexte, il échet de noter que l'article 9 de la Convention du 26 mai 1997 qui traite de la coopération au cas où une procédure relative à une infraction de corruption est ouverte dans au moins deux Etats membres, respectivement au cas où l'infraction de corruption relève de la compétence de plus d'un Etat membre et que n'importe lequel de ces Etats peut valablement engager des poursuites, prévoit que les Etats membres coopèrent afin de décider lequel d'entre eux exercera finalement les poursuites. L'objectif recherché est de centraliser les poursuites. D'après la Commission cette centralisation devra se faire au profit de la juridiction la mieux placée pour pouvoir juger les faits, c.-à-d. celle du lieu de l'infraction de corruption.

La Commission décide de maintenir l'article sous rubrique dans sa version initiale, sauf à y apporter un redressement purement rédactionnel consistant à insérer les termes „le Gouvernement du“ au niveau du point II qui se lit dès lors comme suit: „En application (...), le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg déclare que (...)“.

A noter encore que la déclaration faite par le Luxembourg sous le point I, 2 a pour effet d'accepter la compétence de la Cour de Justice des Communautés européennes et donne à l'ensemble des juridictions nationales la possibilité d'adresser une question préjudicielle à ladite Cour de Justice dans le cadre de l'application de la Convention établie sur base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne.

*

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission juridique unanime recommande à la Chambre d'adopter le projet de loi 5262 dans la teneur qui suit:

*

TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION

PROJET DE LOI

portant approbation:

- a) de la Convention établie sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles, le 26 mai 1997;
 - b) du deuxième Protocole établi sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, à la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, signé à Bruxelles, le 19 juin 1997;
 - c) de la Convention pénale sur la corruption, signée à Strasbourg, le 27 janvier 1999;
 - d) du Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption, signé à Strasbourg, le 15 mai 2003;
- et modifiant et complétant certaines dispositions du Code pénal**

Art. 1.– Sont approuvés:

- a. La Convention établie sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles, le 26 mai 1997;
- b. le deuxième Protocole établi sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, à la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, signé à Bruxelles, le 19 juin 1997;
- c. la Convention pénale sur la corruption, signée à Strasbourg, le 27 janvier 1999;
- d. le Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption, signé à Strasbourg, le 15 mai 2003.

Art. 2.– Le paragraphe 1) de l'article 252 du Code pénal est modifié comme suit:

- „1) Les dispositions des articles 246 à 251 du présent Code s'appliquent aussi aux infractions impliquant
- des personnes, dépositaires ou agents de l'autorité ou de la force publiques, ou investies d'un mandat électif public ou chargées d'une mission de service public d'un autre Etat;
 - des personnes siégeant dans une formation juridictionnelle d'un autre Etat, même en tant que membre non professionnel d'un organe collégial chargé de se prononcer sur l'issue d'un litige, ou exerçant une fonction d'arbitre soumis à la réglementation sur l'arbitrage d'un autre Etat ou d'une organisation internationale publique;
 - des fonctionnaires communautaires et des membres de la Commission des Communautés européennes, du Parlement européen, de la Cour de justice et de la Cour des comptes des Communautés européennes, dans le plein respect des dispositions pertinentes des traités instituant les Communautés européennes, du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, des statuts de la Cour de justice, ainsi que des textes pris pour leur application, en ce qui concerne la levée des immunités;
 - des fonctionnaires, agents d'une autre organisation internationale publique, des personnes membres d'une assemblée parlementaire d'une organisation internationale publique et des personnes qui exercent des fonctions judiciaires ou de greffe au sein d'une autre juridiction internationale dont la compétence est acceptée par le Grand-Duché de Luxembourg, dans le plein respect des dispositions pertinentes des statuts de ces organisations internationales publiques, assemblées parlementaires d'organisations internationales publiques ou juridictions internationales ainsi que des textes pris pour leur application, en ce qui concerne la levée des immunités.“

Art. 3.– Il est inséré au Code pénal un article 310 et un article 310-1, rédigés comme suit:

„**Art. 310.–** Est puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 251 euros à 30.000 euros, le fait par une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne

morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, de solliciter ou d'accepter, directement ou par interposition de personnes, une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du conseil d'administration ou de l'assemblée générale, du mandant ou de l'employeur.“

„**Art. 310-1.**– Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de proposer, directement ou par interposition de personnes, à une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du conseil d'administration ou de l'assemblée générale, du mandant ou de l'employeur.“

Art. 4.– „Le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg déclare que le procureur général d'Etat est désigné pour exercer au Grand-Duché de Luxembourg la fonction d'autorité centrale au sens de l'article 29 de la Convention pénale sur la corruption, signée à Strasbourg, le 27 janvier 1999, sans préjudice des compétences attribuées par la loi à d'autres autorités. Le cas échéant, le procureur général d'Etat assurera la transmission de la demande à l'autorité compétente.“

Art. 5.– I. Au moment de la notification visée à l'article 13, paragraphe 2 de la Convention établie sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles, le 26 mai 1997, le Gouvernement est autorisé à faire les déclarations suivantes:

1. „En application de l'article 7, paragraphe 2. de la Convention établie sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles, le 26 mai 1997, le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg déclare que, sauf les cas couverts par le point a) de l'article 7, paragraphe 1. de la même Convention il n'appliquera les règles de compétence visées aux points b), c) et d) du même article 7, paragraphe 1. qu'à la condition que l'auteur de l'infraction ait la nationalité luxembourgeoise.“
2. „En application de l'article 12, paragraphe 4. de la Convention établie sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles, le 26 mai 1997, le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg déclare qu'il accepte la compétence de la Cour de Justice des Communautés européennes selon les modalités prévues à l'article 12, paragraphe 3 de la même Convention.“

II. Au moment de la ratification de la Convention pénale sur la corruption, signée à Strasbourg, le 27 janvier 1999, le Gouvernement est autorisé à faire la déclaration suivante:

„En application de l'article 17, paragraphe 2 de la Convention pénale sur la corruption, signée à Strasbourg, le 27 janvier 1999, le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg déclare que, sauf les cas couverts par le point a de l'article 17, paragraphe 1 de cette même Convention, il n'appliquera les règles de compétence visées aux points b et c du même article 17, paragraphe 1 qu'à la condition que l'auteur de l'infraction ait la nationalité luxembourgeoise.“

Luxembourg, le 23 mars 2005

La Rapportrice,
Christine DOERNER

Le Président,
Patrick SANTER

Remarque: Pour le texte des instruments internationaux à approuver par le présent projet de loi il y a lieu de se référer au doc. parl. 5262.

