

**Objet : Projet de loi n°7452<sup>1</sup> portant modification :**

1. du Code pénal ;
2. du Code de procédure pénale ;
3. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
4. de la loi modifiée du 19 décembre 2008 ayant pour objet la coopération interadministrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des contributions directes, de l'Administration de l'enregistrement et des domaines et de l'Administration des douanes et accises et portant modification de
  - la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée
  - la loi générale des impôts (« *Abgabenordnung* ») ;
  - la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'Administration des contributions directes ;
  - la loi modifiée du 20 mars 1970 portant réorganisation de l'Administration de l'enregistrement et des domaines ;
  - la loi modifiée du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes et des cotisations d'assurance sociale ;
5. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions de modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ;  
en vue de la transposition :
  - de la décision 2007/845/JAI du Conseil du 6 décembre 2007 relative à la coopération entre les bureaux de recouvrement des avoirs des Etats membres en matière de dépistage et d'identification des produits du crime ou des autres biens en rapport avec le crime ;
  - de certaines dispositions de la directive 2014/42 du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant le gel et la confiscation des instruments et des produits du crime dans l'Union européenne afin de porter création et organisation du bureau de gestion et de recouvrement des avoirs. (5388GKA)

*Auto-saisine*

<b>AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE</b>
---------------------------------------

Le projet de loi sous avis vise à finaliser la transposition de la directive 2014/42/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant le gel et la confiscation des instruments et des produits du crime dans l'Union européenne initialement transposée par la loi du 1<sup>er</sup> août 2018 portant modification des diverses dispositions en vue d'adapter le régime de confiscation.

La Commission européenne a, en date du 11 mars 2019, adressé un avis motivé au Luxembourg pour défaut de communication des mesures nationales prises pour assurer la mise en œuvre intégrale de la directive 2014/42/UE précitée.

Afin de répondre aux manquements soulevés par la Commission européenne, le projet de loi sous avis a pour objectif :

---

<sup>1</sup><https://www.chd.lu/wps/portal/public/Accueil/TravailALaChambre/Recherche/RoleDesAffaires?action=doDocpaDetails&backto=/wps/portal/public/Accueil/Actualite&id=7452>

- de créer un bureau de gestion et de recouvrement des avoirs (ci-après le « BGRA »), sous la surveillance administrative du procureur général d'État, chargé de la gestion et du recouvrement des biens saisis qui lui seront confiés ;
- d'adapter les dispositions de l'article 3-6 du Code de procédure pénale concernant l'accès à l'avocat pour toute personne justifiant d'un droit sur un bien placé sous la main de la Justice ;
- d'adapter le régime de confiscation afin d'assurer l'exécution effective des décisions de confiscation ;
- d'adapter certaines dispositions du Code pénal, du Code de procédure pénale et de la loi modifiée sur l'organisation judiciaire afin de les coordonner avec les dispositions du projet de loi sous avis.

Le projet de loi a également pour but de mettre en œuvre en droit luxembourgeois la décision-cadre 2007/845/JAI du Conseil du 6 décembre 2007 relative à la coopération entre les bureaux de recouvrement des avoirs des Etats membres en matière de dépistage et d'identification des produits du crime ou des autres biens en rapport avec le crime en désignant le BGRA comme point national de contact.

### **Considérations générales**

La Chambre de Commerce note que la création du BGRA permet de clarifier la situation des professionnels agissant en tant que tiers-saisis dans le cadre de saisies pénales portant confiscation des biens. En effet, suivant le régime actuel, les biens saisis demeurent sous la responsabilité directe des tiers-saisis qui ne peuvent s'en dessaisir ou les confier à la Caisse de consignation.

Le projet de loi sous avis vise à remédier à cette situation qui génère parfois des difficultés opérationnelles et/ou juridiques tant en cas de cession ou de transfert de l'activité du professionnel tiers-saisi que dans le cadre de l'exercice habituel des activités d'un professionnel. Ainsi, les dispositions du projet de loi sous avis distinguent, d'une part, les sommes saisies qui devront être transférées à la Caisse de consignation, et d'autre part, les avoirs virtuels qui devront être transférés vers un portefeuille désigné par le BGRA auprès d'un prestataire de services d'avoirs virtuels, et enfin, les autres biens, notamment les instruments financiers tels que définis dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier, qui pourront faire l'objet d'actes d'administration spécifiques en vue de leur conservation ou de leur valorisation.

La Chambre de Commerce observe par ailleurs que le délai de six mois proposé à l'article VI du projet de loi sous avis est trop court afin que les tiers-saisis qui détiennent des biens saisis avant l'entrée en vigueur du projet de loi sous avis, à savoir le 1<sup>er</sup> avril 2020, puissent transférer les sommes d'argent, soldes en comptes bancaires, créances et avoirs virtuels. Un délai supplémentaire d'au moins trois mois (ainsi, au minimum neuf mois à partir du 1<sup>er</sup> avril 2020 au lieu des six mois projetés) aux six mois initiaux devrait être envisagé.

### **Commentaires des articles**

#### **Concernant l'article II – nouvel article 705 du Code de procédure pénale**

L'article II du projet de loi sous avis introduit un nouvel article 705 du Code de procédure pénale qui prévoit explicitement que le procureur d'État ou le juge d'instruction ordonnent le transfert à la Caisse de consignation de toutes les sommes saisies lors d'une

procédure pénale nationale ou étrangère. La Chambre de Commerce salue cette disposition permettant aux professionnels de confier les sommes saisies à la Caisse de consignation.

Dans le même ordre d'idées, les avoirs virtuels saisis devront être transférés vers un portefeuille désigné par le BGRA auprès d'un prestataire de services d'avoirs virtuels.

Cependant, les autres biens, c'est-à-dire les biens autres que les sommes ou les avoirs virtuels saisis, demeurent en principe sous la garde et la responsabilité des tiers-saisis. En effet, pour les autres biens, le procureur d'État ou le juge d'instruction ont la faculté, et non pas l'obligation, de transférer au BGRA, après consultation de ce dernier, de tels autres biens. Le BGRA peut alors refuser un tel transfert si les autres biens en question ne nécessitent aucun acte de gestion ou ne sont susceptibles d'aucune valorisation. Dans tous les cas, la décision de transfert des biens faisant l'objet d'une saisie pénale au BGRA est notifiée à la personne entre les mains de qui la saisie a été opérée.

Le texte du projet de loi sous avis dispose cependant que le BGRA peut poser les actes d'administration suivants afin d'assurer la gestion des autres biens nécessaire pour leur conservation ou leur valorisation :

- (i) l'aliénation des biens saisis afin de leur subroger le produit obtenu suite à leur vente ;
- (ii) la restitution des biens saisis moyennant paiement d'une somme d'argent, afin de leur subroger cette somme ;
- (iii) l'encaissement et la conservation en nature des biens saisis en fonction des moyens disponibles.

Pour les établissements de crédit, les autres biens pourront notamment se présenter sous la forme de titres détenus sur un compte-titre ouvert auprès de la banque tiers-saisie mais pourront aussi être constitués par les biens déposés dans un coffre-fort ouvert auprès de la banque tiers-saisie. Ainsi, l'article 705 du Code de procédure pénale pourrait utilement rappeler que les autres biens comprennent notamment les titres détenus sur un compte titre et d'une manière plus large les instruments financiers définis dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier.

La Chambre de Commerce propose dès lors de modifier le paragraphe 4 du nouvel article 705 du Code procédure pénale comme suit :

*« Ils ont la faculté de transférer au bureau de gestion et de recouvrement des avoirs les autres biens, **en ce inclus notamment les instruments financiers tels que définis dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier**, saisis lors d'une procédure pénale nationale ou étrangère, conformément aux instructions de celui-ci, après l'avoir consulté. ».*

## **Concernant l'article II – nouvel article 706 du Code de procédure pénale**

L'article II du projet de loi sous avis introduit un nouvel article 706 du Code de procédure pénale qui dispose que le BGRA gère les biens qui lui sont confiés en bon père de famille et pose, à ce titre, tout acte d'administration.

Le même article précise que, dans l'exercice de sa mission, le BGRA peut faire appel à l'intervention d'un prestataire spécialisé, qui sera dispensé de l'obligation de déclaration de soupçon auprès de la cellule de renseignement financier résultant de l'article 5 paragraphe 1<sup>er</sup> lettre a) de la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme. Ce recours à un tiers spécialisé en vue de la gestion en bon

père de famille par le BGRA des actifs qui lui sont confiés devrait permettre de remédier à certaines difficultés rencontrées par les professionnels lorsqu'ils sont confrontés à des saisies pénales des avoirs de leurs clients. En effet, le tiers spécialisé, pourra en fonction du mandat qui lui sera confié, formuler des recommandations au BGRA quant à la gestion des avoirs en question et, si le BGRA lui laisse plus de discrétion, décider des actes de gestion à entreprendre et instruire les professionnels tiers-saisis à cet effet.

Le recours à ce tiers spécialisé ne devrait *a priori* concerner que la gestion des autres biens du fait de l'obligation de consignation des sommes saisies auprès de la Caisse de consignation et de conservation des avoirs virtuels auprès d'un prestataire dédié à ces actifs. Les actes de gestion qui seraient posés par le tiers dûment mandaté à cet effet ou sur base de ses recommandations auront ainsi pour but, soit de préserver la valeur des autres biens en cause, soit de procéder à leur aliénation, auquel cas le produit de la vente desdits biens sera ensuite consigné auprès de la Caisse de consignation. Le professionnel tiers-saisi ne pourra ainsi se voir reprocher par son client une quelconque décision ou inaction quant à la gestion de tels biens objets de la saisie, car cette dernière sera assurée par le BGRA ou son mandataire, à savoir le tiers spécialisé en charge de la gestion de ces actifs.

Étant entendu que les missions de gestion incombant, le cas échéant au prestataire spécialisé (à titre d'exemple, un prestataire de service d'investissement auquel il aura été confié un mandat de gestion du portefeuille titre saisi), impliquent tant des actes d'administration que des actes de disposition - l'aliénation des autres biens saisis - la Chambre de Commerce propose de modifier l'article II du projet de loi sous avis introduisant le nouvel article 706 du Code de procédure pénale afin de lui donner la teneur suivante :

« *Le BGRA gère les biens qui lui sont confiés en bon père de famille et pose à ce titre tout acte d'administration **et/ou tout acte de disposition.*** ».

### **Concernant l'article VI - entrée en vigueur et dispositions transitoires**

La Chambre de Commerce observe que si le projet de loi sous avis prévoit que les tiers-saisis, qui détiennent des biens saisis avant l'entrée en vigueur du projet de loi sous avis, disposent d'un délai de six mois - à partir du 1<sup>er</sup> avril 2020 - pour transférer les sommes d'argent, soldes en comptes bancaires, créances et avoirs virtuels au BGRA, il demeure néanmoins silencieux quant au sort des autres biens saisis.

Afin de remédier à cette situation, la Chambre de Commerce estime qu'il conviendrait de préciser que dans le cas d'autres biens saisis, les tiers-saisis sont tenus de procéder au transfert desdits autres biens au BGRA, et ce, à la suite à une décision dûment notifiée du procureur d'État ou du juge d'instruction et en conformité avec les dispositions du nouvel article 705 du Code de procédure pénale.

\* \* \*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce peut marquer son accord au projet de loi sous avis, sous réserve de la prise en compte de ses remarques.

GKA/DJI