

Projet de règlement grand-ducal

portant exécution de l'article 8-1 du Code de procédure pénale et fixant la procédure d'agrément aux fonctions de facilitateur en justice restaurative

Avis du Conseil d'État

(26 mars 2019)

Par dépêche du 10 octobre 2018, le Premier ministre, ministre d'État, a saisi le Conseil d'État du projet de règlement grand-ducal sous rubrique, élaboré par le ministre de la Justice.

Le texte du projet de règlement grand-ducal était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche d'évaluation d'impact ainsi que d'une fiche financière.

Les avis du procureur général d'État et du Médiateur ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectivement des 23 octobre 2018 et 9 janvier 2019.

Considérations générales

Le projet de règlement grand-ducal sous examen a pour finalité d'exécuter l'article 8-1 du Code de procédure pénale, qui concerne la justice restaurative.

Le Conseil État rappelle que l'article 8-1 a été intégré au Code de procédure pénale sur la base d'amendements gouvernementaux, dont le Conseil d'État a été saisi par dépêche du 15 mars 2016, apportés au projet de loi n° 6758 renforçant les garanties procédurales en matière pénale [...], qui est devenu la loi du 8 mars 2017 renforçant les garanties procédurales en matière pénale [...]¹. Les auteurs des amendements se sont référés à l'article 12 de la directive 2012/29/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité et remplaçant la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil, qui prévoit l'obligation pour les

¹ Loi du 8 mars 2017 renforçant les garanties procédurales en matière pénale portant : transposition de la directive 2010/64/UE du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales ; transposition de la directive 2012/13/UE du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales ; transposition de la directive 2013/48/UE du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires ; transposition de la directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité ; changement de l'intitulé du Code d'instruction criminelle en « Code de procédure pénale » ; modification : du Code de procédure pénale ; du Code pénal ; de la loi du 7 juillet 1971 portant en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés ; de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ; de la loi modifiée du 20 juin 2001 sur l'extradition ; de la loi modifiée du 17 mars 2004 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres de l'Union européenne.

États membres de prendre les mesures nécessaires afin d'assurer aux victimes des garanties dans le contexte des services de justice réparatrice. L'article 12 de la directive 2012/29/UE, précitée, n'avait pas été transposé dans la loi luxembourgeoise². Or, l'article 27 de la directive 2012/29/UE, précitée, avait fixé le délai de transposition au 16 novembre 2015.

Les auteurs ont encore expliqué s'être inspirés de dispositifs similaires envisagés dans une résolution adoptée par le Conseil de l'Europe et dans des actes du Conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies.

Dans son avis complémentaire du 3 mai 2016 sur le projet de loi n° 6758 précité³, le Conseil d'État avait noté ce qui suit :

« Le texte sous examen est inspiré étroitement de l'article 10-1 du Code de procédure pénale français introduit en 2014. Le Conseil d'État ne peut que relever le caractère très vague de la disposition qui se borne à définir ou à annoncer le régime d'une justice dite restaurative sans prévoir le moindre mécanisme précis. Les droits concrets visés à l'article 12 de la directive ne sont pas autrement organisés. Compte tenu du précédent français, qui ne semble pas avoir été critiqué par la Commission européenne comme constituant une transposition incomplète de la directive, le Conseil d'État peut admettre la démarche des auteurs des amendements. Il tient toutefois à souligner qu'il appartiendra au Luxembourg de mettre en pratique, au profit des victimes d'infractions, l'ensemble des garanties particulières prévues dans la directive. »

Le Conseil d'État a considéré, au regard du précédent français, que le nouveau dispositif à intégrer dans le Code de procédure pénale, qui consacrait le principe d'une justice dite restaurative, était de nature à éviter la critique d'un manquement du Luxembourg à ses obligations européennes. Il a, en même temps, relevé la nécessité d'adopter un dispositif de mise en œuvre, sans se prononcer sur l'instrument juridique à choisir. Le Conseil d'État est d'ailleurs d'avis que le Code de procédure pénale ne constitue pas le cadre approprié pour organiser ce régime, qui doit faire l'objet d'un dispositif légal particulier renvoyant, si besoin, à des mesures d'exécution. À cet égard, il relève encore que le dispositif de l'article 8-1 du Code de procédure pénale ne prévoit pas l'adoption d'un règlement grand-ducal de mise en œuvre.

Le projet de règlement grand-ducal sous examen est destiné à régler non seulement la procédure pour agréer le facilitateur de justice restaurative, mais aussi les conditions pour obtenir cet agrément. Il fixe encore la procédure de mise en œuvre des mesures de justice restaurative.

Le projet sous examen est, comme l'indiquent les auteurs dans l'exposé des motifs, inspiré du règlement grand-ducal du 25 juin 2012 fixant la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur judiciaire et familial, le programme de la formation spécifique en médiation et la tenue d'une réunion d'information gratuite.

² Le Conseil d'État renvoie, à ce sujet, à la liste des textes légaux et réglementaires luxembourgeois ayant transposé, à ce jour, la directive 2012/29/UE et figurant sur le site Internet EUR-Lex sous l'adresse suivante : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/NIM/?uri=CELEX%3A32012L0029>.

³ Avis complémentaire n° 50.935 du Conseil d'État du 3 mai 2016 sur le projet de loi n° 6758 renforçant les garanties procédurales en matière pénale [...].

À cet égard, le Conseil d'État relève que le règlement grand-ducal précité du 25 juin 2012 est fondé sur la loi du 24 février 2012 portant introduction de la médiation en matière civile et commerciale dans le Nouveau Code de procédure civile ; transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale ; modification de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ; modification de l'article 3, paragraphe (1), point 1. de la loi du 3 août 2011 portant mise en application du règlement (CE) n° 4/2009 du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires, modifiant le Nouveau Code de procédure civile ; et modification des articles 491-1 et 493-1 du Code civil. Les articles 1251-1 et suivants, introduits dans le Nouveau Code de procédure civile, règlent en détail la procédure de la médiation et déterminent également le régime de l'agrément et de la formation des médiateurs.

Le Conseil d'État renvoie encore au règlement grand-ducal du 31 mai 1999 fixant les critères et la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur, la procédure de médiation pénale et le mode de rémunération des médiateurs. Ce règlement est fondé sur la loi du 6 mai 1999 relative à la médiation pénale et portant modification de différentes dispositions a) de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, b) du code des assurances sociales. L'article 2 de cette loi prévoit expressément l'adoption d'un règlement grand-ducal pour fixer les critères et la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur, la procédure de médiation et le mode de rémunération des médiateurs.

Le Conseil d'État considère que le dispositif réglementaire en projet soulève de sérieux problèmes de base légale, dans la mesure où il consacre des concepts et organise des régimes qui ne sont pas prévus dans le dispositif inséré dans le Code de procédure pénale. Il ajoute que certains dispositifs, en particulier le régime d'agrément des « facilitateurs de justice » et l'indemnisation de ceux-ci, portent sur des matières réservées à la loi. Dans le cadre de l'examen des articles du projet de règlement sous avis, le Conseil d'État aura l'occasion d'expliquer en quoi les dispositions prévues relèvent de matières réservées à la loi en application des articles 11, paragraphe 6, et 99 de la Constitution. L'intervention d'un règlement grand-ducal, sur ces points, ne peut se concevoir que dans les limites de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

Il résulte des considérations qui précèdent que le dispositif réglementaire, tel que prévu, risque d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution. Le Conseil d'État considère qu'il y a lieu d'adopter un dispositif législatif particulier qui, à l'instar de la loi précitée du 24 février 2012, établirait un cadre légal suffisant pour l'adoption de mesures réglementaires d'exécution.

Les observations relatives au contenu et à la formulation des différents articles sont dès lors faites sous réserve de la critique plus fondamentale portant sur l'absence de base légale.

Examen des articles

Remarque préliminaire sur l'intitulé

Étant donné que le projet de règlement grand-ducal ne concerne pas seulement la procédure d'agrément aux fonctions de « facilitateur en justice restaurative », mais aussi la procédure de la justice restaurative, et au vu de l'observation d'ordre légistique selon laquelle il y a lieu d'omettre les termes « portant exécution de l'article 8-1 du Code de procédure pénale et », il y a lieu de s'inspirer de l'intitulé du règlement grand-ducal du 31 mai 1999 fixant les critères et la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur, la procédure de médiation pénale et le mode de rémunération des médiateurs, et de reformuler l'intitulé comme suit :

« Projet de règlement grand-ducal fixant les critères et la procédure d'agrément aux fonctions de tiers indépendant mettant en œuvre une mesure de justice restaurative, la procédure de justice restaurative et le mode de rémunération du tiers indépendant mettant en œuvre une mesure de justice restaurative ».

Il est vrai que si le Conseil d'État est suivi dans sa suggestion de compléter l'article 8-1 du Code de procédure pénale par un dispositif légal sur la justice restaurative, le contenu et l'intitulé d'un éventuel règlement grand-ducal seront fonction des dispositions légales à adopter.

Article 1^{er}

Le Conseil d'État relève une contradiction des concepts utilisés dans le Code de procédure pénale et dans le projet de règlement grand-ducal sous avis. En effet, l'article 8-1 du Code de procédure pénale emploie le concept de « tiers indépendant et agréé à cet effet » qui met en œuvre la mesure de justice restaurative, tandis que l'article sous examen ainsi que d'autres dispositions du projet de règlement grand-ducal sous avis emploient le concept de « facilitateur en justice restaurative », qui ne figure pas à l'article 8-1 du Code de procédure pénale, ce qui pose la question de la base légale du dispositif réglementaire.

Le Conseil d'État voudrait faire l'observation suivante en ce qui concerne le rôle du procureur général d'État. L'article 8-1 dispose que la mesure de justice restaurative est mise en œuvre sous le contrôle du procureur général d'État. Son intervention dans la procédure d'agrément n'est toutefois pas prévue, ce qui renvoie à la nécessité de créer un cadre légal pour la procédure d'agrément.

Article 2

Le Conseil d'État renvoie à ses considérations générales sur la base légale du dispositif réglementaire.

Les conditions pour obtenir l'agrément sont fixées dans le projet de règlement grand-ducal. Or, selon le Conseil d'État, la détermination de la finalité, des conditions et des modalités de la délivrance d'un agrément relève du domaine de la loi formelle en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution. En effet, l'agrément est une condition pour exercer, comme tiers indépendant, une activité rémunérée de « justice restaurative ». Le renvoi à un règlement grand-ducal ne peut se concevoir que dans le cadre de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. À ce sujet, le Conseil d'État

renvoie à son avis n° 47.728 du 21 décembre 2007 sur le projet de loi n° 5762 concernant le renouvellement du soutien au développement rural⁴.

Le Conseil d'État renvoie à ses considérations générales et propose d'adopter un dispositif législatif particulier qui, à l'instar de la loi précitée du 24 février 2012, établirait un cadre légal suffisant pour l'adoption des mesures réglementaires d'exécution.

Sous réserve des observations qui précèdent, le Conseil d'État note que le texte de l'article sous examen exige que la demande d'agrément soit accompagnée d'un extrait du casier judiciaire. Le texte sous avis ne précise toutefois pas de quel bulletin il s'agit. Le Conseil d'État renvoie, à cet égard, à la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à l'organisation du casier judiciaire. Celle-ci prévoit, en effet, différents types d'extraits connus sous la dénomination de bulletins N°s 1 à 5. Le Conseil d'État rappelle que le bulletin N° 2 n'est plus délivré directement à la personne physique concernée. Il renvoie encore au règlement grand-ducal modifié du 23 juillet 2016 fixant la liste des administrations et personnes morales de droit public pouvant demander un bulletin N° 2 ou N° 3 du casier judiciaire avec l'accord écrit ou électronique de la personne concernée, qu'il y aurait lieu d'adapter le cas échéant.

Le Conseil d'État s'interroge ensuite sur la signification des concepts de « pièce délivrée par une autorité compétente, prouvant que l'intéressé présente des garanties d'honorabilité » et de « pièce délivrée par une autorité compétente prouvant que la personne a la jouissance des droits civils et l'exercice des droits politiques ». Non seulement le Conseil d'État s'interroge-t-il sur la nature des pièces à délivrer, mais encore se pose-t-il la question de savoir quelle est, dans les deux cas, l'autorité compétente qui serait amenée à délivrer une telle pièce. Ces pièces sont-elles prévues par une quelconque disposition légale ? S'agit-il d'une sorte de certificat ? Quelle est l'autorité compétente pour « certifier » qu'une personne présente des garanties d'honorabilité ? Quelle est l'autorité compétente pour « certifier » que la personne qui demande l'agrément a la jouissance des droits civils et l'exercice des droits politiques ? La jouissance des droits civils et l'exercice des droits politiques ne peuvent être restreints que par un jugement ou un arrêt du juge pénal, donc par une décision de justice. Étant donné que les condamnations pénales figurent au casier judiciaire d'une personne, celui-ci devrait renseigner sur une éventuelle restriction de la jouissance des droits civils ou de l'exercice des droits politiques de cette personne. Le point 2° deviendrait donc nécessairement superfluo.

Les observations formulées par le Conseil d'État seront utilement considérées dans le cadre d'un projet de loi sur la justice restaurative et d'un éventuel projet de règlement grand-ducal.

⁴ Avis n° 47.728 du Conseil d'État du 21 décembre 2007 sur le projet de loi n° 5762 concernant le renouvellement du soutien au développement, p. 7 : « Par souci de conformité avec les exigences de l'article 11(6) de la Constitution, le Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle, que les auteurs du projet de loi déterminent, conformément à l'article 32(3) de la Constitution, outre la finalité des services de gestion à agréer, également les conditions et modalités selon lesquelles ces services exerceront leur activité, à moins qu'entrent exclusivement en compte pour l'accomplissement desdites analyses économiques des services relevant directement de l'État. Dans ce dernier cas, une précision rédactionnelle s'impose. »

Article 3

L'article sous examen porte sur la formation que doit avoir suivie la personne demandant l'agrément pour mettre en œuvre des mesures de justice restaurative.

Le Conseil d'État renvoie à ses considérations générales en ce qui concerne l'absence de base légale suffisante. En effet, l'article 8-1 du Code de procédure pénale, qui constitue le fondement légal du projet sous avis, ne contient aucune disposition qui exigerait que le tiers indépendant souhaitant être agréé pour mettre en œuvre des mesures de justice restaurative doit avoir suivi une formation et qui énoncerait la forme que cette formation devrait prendre. Le Conseil d'État renvoie, à ce sujet, à la loi précitée du 24 février 2012.

La condition d'avoir suivi une formation pour être agréé en tant que « facilitateur en justice restaurative » doit figurer dans la base légale afin de rendre le projet sous avis conforme à l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution. Comme déjà indiqué, l'adoption d'un règlement grand-ducal doit respecter le prescrit de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

À titre complémentaire, le Conseil d'État note encore que l'article sous examen se borne à énoncer le minimum des heures de formation requis et à indiquer que la formation comprend un programme théorique et un programme pratique. La disposition sous examen manque de précision. En effet, ni cette disposition ni une autre disposition du projet de règlement grand-ducal sous examen ne précisent quel est le contenu de cette formation, quelles sont les personnes admises à intervenir en tant que formateurs, quelles sont les modalités de contrôle des connaissances, quels sont les critères d'appréciation et de réussite de la formation ou encore quels sont les critères de dispense de formation.

Le Conseil d'État demande à ce que le contenu et les autres modalités de la formation soient précisés et renvoie les auteurs au règlement grand-ducal précité du 25 juin 2012.

Article 4

L'article sous examen fait référence aux obligations et à l'éthique professionnelle du « facilitateur en justice restaurative ». Le Conseil d'État relève que ni ces obligations ni l'éthique professionnelle ne sont définies, que ce soit à l'article 8-1 du Code de procédure pénale ou dans un autre texte législatif ou réglementaire. Il en est de même de la détermination du concept d'« autres motifs graves ». Sur ce point encore, le dispositif réglementaire est dépourvu de base légale.

Le Conseil d'État comprend que le retrait de l'agrément au sens de l'article sous examen intervient dès lors que les conditions prévues aux articles 2 et 3 du projet de règlement grand-ducal sous examen ne sont plus remplies. Ce retrait constitue donc un acte administratif.

En revanche, la révocation de l'agrément intervient en cas de manquement aux obligations ou à l'éthique professionnelle ou pour d'autres motifs graves. Il s'agit donc d'une sanction disciplinaire. L'article 8-1 du Code de procédure pénale, tout comme les autres dispositions du même code, restant muets quant à une telle sanction, la disposition sous examen

risque d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution comme dépassant le cadre de la loi. Le Conseil d'État rappelle que, selon l'article 14 de la Constitution, nulle peine ne peut être établie qu'en vertu de la loi.

Le Conseil d'État relève que le renvoi à la procédure administrative non contentieuse est superflu, étant donné que cette procédure s'applique de par la loi.

Article 5

Le Conseil d'État comprend l'article sous examen en ce sens que la procédure de justice restaurative est lancée respectivement par le procureur général d'État, par le procureur d'État ou par un service étatique ou une association chargés de l'encadrement.

Ni la victime ni l'auteur d'une infraction ne peuvent lancer une telle procédure. Ils devront nécessairement passer par les acteurs précités, en leur demandant de « proposer » une telle mesure. Le Conseil d'État s'interroge tout d'abord sur la raison d'être de cette disposition et se demande pourquoi la victime et l'auteur ne pourraient pas, le cas échéant conjointement, se mettre d'accord sur une mesure de justice restaurative ou saisir conjointement le tiers indépendant.

Se pose ensuite la question de savoir qui saisit formellement le tiers indépendant chargé de mettre en œuvre une mesure de justice restaurative. En effet, « proposer » ne signifie pas « saisir ». Encore faut-il néanmoins que le tiers indépendant soit formellement saisi.

Le Conseil d'État se demande également dans quelles hypothèses un service étatique ou une association chargée de l'encadrement pourraient, de leur propre initiative, proposer une mesure restaurative, étant donné que les associations de droit privé ne sont pas nécessairement au courant des procédures pénales en cours et que les services étatiques ne le sont pas davantage, mis à part quelques exceptions, tel que le Service central d'assistance sociale, qui peut être amené à être au courant de certaines procédures pénales en cours.

À ce sujet, le Conseil d'État se pose la question de savoir quels sont les services étatiques et les associations visés. Le ministre va-t-il établir une liste ? Et selon quels critères ? Procédera-t-on pour les associations par un régime de conventionnement ou par agrément ?

En ce qui concerne la formulation, le Conseil d'État relève encore qu'il n'appartient pas au parquet, aux services étatiques ou aux associations de proposer une mesure, mais de proposer le recours à une procédure de justice restaurative. Dans ce cadre, le « facilitateur de justice » a pour mission de proposer une mesure concrète parmi toutes celles qui sont envisageables.

Article 6

Concernant le concept de « facilitateur en justice restaurative », le Conseil d'État renvoie à ses observations formulées à l'égard de l'article 1^{er}.

L'alinéa 1^{er} de l'article sous examen prévoit que le « facilitateur en justice restaurative » est « saisi d'une demande ». Or, ni l'article 8-1 du

Code de procédure pénale ni les autres dispositions du projet de règlement grand-ducal sous avis ne prévoient l'introduction d'une demande. Il y a donc lieu de supprimer les termes « d'une demande », pour être inadéquats.

L'alinéa 2 prévoit que le « facilitateur en justice restaurative » fournit une information complète aux parties, c'est-à-dire à la victime et à l'auteur de l'infraction, sur le processus (il y aurait lieu d'écrire « la procédure »), et sur les résultats et implications possibles. Le Conseil d'État relève qu'il s'agit d'une rédaction très imprécise, voire floue, tant en ce qui concerne les « résultats » qu'en ce qui concerne les « implications possibles ».

À la lecture des travaux parlementaires ayant conduit à l'adoption de l'article 8-1 du Code de procédure pénale, le Conseil d'État comprend que les auteurs de l'article 8-1 précité se sont inspirés du dispositif français. À ce sujet, il y a lieu de noter que, en raison du caractère vague de la notion de « mesure de justice restaurative », le ministère de la justice français a publié la circulaire n° SG-17-007/13.03.2017 en date du 15 mars 2017, visant à préciser cette notion ainsi que son contenu. Dans l'annexe 1 de cette circulaire figurent plusieurs exemples de mesures de justice restaurative, allant de rencontres condamnés-victimes et rencontres détenus-victimes à la médiation restaurative, en passant par les cercles de soutien et de responsabilité et les cercles d'accompagnement et de ressources. Il ne s'agit que d'exemples, qui sont néanmoins très variés tant en ce qui concerne la forme et le contenu qu'en ce qui concerne les personnes y participant. À ce sujet, le Conseil d'État se pose la question de savoir si des personnes autres que l'unique « facilitateur en justice restaurative » sont susceptibles d'intervenir dans la procédure, telles que des psychologues ou avocats, accompagnant la victime ou l'auteur des faits.

Le tiers indépendant mettant en œuvre une mesure de justice restaurative devra-t-il fournir une liste de mesures possibles, détaillant pour chacune de ces mesures les aboutissements et implications possibles ?

Que faut-il d'ailleurs entendre par « implications possibles » ? Le Conseil d'État note que la circulaire française précitée, tout en soulignant que la procédure de justice restaurative « suppose l'existence d'une procédure pénale », met l'accent sur le fait que « le déroulement de la mesure, son succès ou son échec restent sans incidence sur la réponse pénale ». C'est dans cette optique qu'il faut comprendre l'obligation de confidentialité destinée, toujours selon la circulaire française, à « éviter tout risque d'influence sur la décision de poursuite, le prononcé de la peine, le montant des dommages-intérêts ou l'octroi d'aménagements de la peine ». Le Conseil d'État se demande si les auteurs du projet de règlement grand-ducal sous avis adoptent une vue différente, admettant que la procédure de « justice restaurative » et son résultat seront considérés dans les poursuites du procureur d'État, la décision du juge pénal ou l'exécution des peines.

L'alinéa 3 prévoit qu'en cas de détention de l'auteur de l'infraction, les « tâches prévues par le présent article » sont exécutées « soit par écrit, soit par la visite de l'auteur de l'infraction au lieu de détention ». Le Conseil d'État considère que si la possibilité d'exécuter ces tâches par écrit est envisagée par le texte sous avis, une visite auprès du détenu ne devrait pas être nécessaire.

En outre, le Conseil d'État comprend qu'il s'agit de recueillir le consentement des parties sur le principe de la procédure et les informer quant

à la procédure et quant aux résultats et implications possibles, sans leur imposer au préalable le consentement à d'éventuels résultats ou implications. Le texte en projet reste muet quant à la forme de la mise en œuvre d'une mesure de justice restaurative. S'il s'agit de rencontres condamnés-victimes, où celles-ci se feront-elles ? Pourront-elles se faire dans le centre pénitentiaire ? Qu'en est-il des négociations sur le cadre d'une mesure de justice restaurative ? Se feront-elles également par écrit ? Par l'intermédiaire du tiers indépendant ? En présence des avocats des parties ?

Article 7

Il y a lieu de remplacer le terme « avis » par celui d'« information », étant donné qu'il ne s'agit pas d'un avis au sens juridique du terme.

Que faut-il entendre par « points que les parties consentent à porter à la connaissance des autorités judiciaires » ? Cette formule signifie-t-elle que seule une partie des éléments sera portée à la connaissance de l'autorité judiciaire ?

Sur un plan plus fondamental, le Conseil d'État s'interroge sur les conséquences que l'autorité judiciaire tirera de ces informations. Si l'avis est versé au dossier pénal en cours de procédure ou même avant l'engagement des poursuites, les informations pourront avoir un effet. Il renvoie à ses interrogations sur le lien entre la procédure de « justice restaurative » et la procédure pénale ainsi que sur la lecture que les autorités françaises ont donnée au dispositif de leur code de procédure pénale, dont le libellé a été repris à l'article 10-1 du Code de procédure pénale luxembourgeois.

Article 8

L'article sous examen prévoit que, à la fin de la mesure, le « facilitateur en justice restaurative » informe par écrit l'instance qui l'a saisi du déroulement et des résultats obtenus suite à la mesure. Le Conseil d'État se pose la question de savoir si cette disposition n'est pas contradictoire avec l'exigence de la confidentialité de la mesure, prévue à l'article 8-1, alinéa 2, du Code de procédure pénale.

Article 9

L'article sous examen prévoit l'allocation d'une vacation horaire de 57 euros au « facilitateur en justice restaurative ».

L'article 8-1 du Code de procédure pénale, qui constitue le fondement légal du projet sous avis, ne contient aucune disposition prévoyant l'allocation d'une telle vacation horaire au « facilitateur en justice restaurative ». L'article 99 de la Constitution prévoit qu'aucune charge grevant le budget de l'État pour plus d'un exercice ne peut être établie que par une loi spéciale. Dès lors, le projet de règlement grand-ducal sous avis intervient dans une matière réservée à la loi. Le Conseil d'État renvoie, une nouvelle fois, au prescrit de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, qui détermine les conditions de renvoi à un règlement grand-ducal. Il est vrai que la question du respect de l'article 99 de la Constitution ne se pose pas si le paiement se fait par les intéressés, victime et auteur, ou par des associations privées qui sont intervenues dans le déclenchement de la

procédure. Dans ce cas, se pose toutefois la question du cadre légal suffisant à la restriction de la liberté de commerce au sens de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, étant donné que le prix de la prestation est imposé par voie réglementaire.

Le Conseil d'État invite les auteurs du projet sous avis à adopter une loi particulière qui contiendrait, outre les autres dispositions nécessaires dont fait état le Conseil d'État dans son présent avis, notamment pour la procédure d'agrément, une disposition relative à la rémunération du tiers indépendant agréé à mettre en œuvre une mesure de « justice restaurative ».

Article 10

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

Observations générales

Dans le dispositif des actes normatifs, les qualificatifs des fonctions gouvernementales et d'autres charges publiques prennent la minuscule. Partant, il y a lieu d'écrire « ministre ayant la Justice dans ses attributions », « procureur général d'État » et « procureur d'État ».

Intitulé

À l'intitulé, les termes « portant exécution de l'article 8-1 du Code de procédure pénale et » sont à supprimer, car superfétatoires.

Par ailleurs, les intitulés ne sont pas à faire suivre par un point final, étant donné qu'ils ne forment pas de phrase.

Article 1^{er}

Le Conseil d'État recommande d'introduire une forme abrégée pour désigner le facilitateur en justice restaurative qui est à employer de manière uniforme à travers la suite du dispositif. Par ailleurs, il convient d'insérer une virgule après les termes « ses attributions ». Au vu des développements qui précèdent, l'article sous examen est à reformuler comme suit :

« **Art. 1^{er}.** La personne qui désire être agréée comme facilitateur en justice restaurative, ci-après « facilitateur », en fait la demande au ministre ayant la Justice dans ses attributions, qui statue sur cette demande, le procureur général d'État entendu en son avis. »

Article 2

Aux points 1° à 3°, il y a lieu d'employer le terme « intéressé » de manière uniforme en écartant le terme « personne » et le pronom personnel « elle ».

Au point 1°, le Conseil d'État propose de remplacer les termes « sinon une » par les termes « ou toute ».

À la fin du point 2°, il convient de remplacer la virgule par un point-virgule et d'omettre le terme « et ».

Article 4

À la première phrase, il convient d'insérer une virgule après les termes « ses attributions ».

Toujours à la première phrase, l'emploi des termes « en cas de manquement à leurs obligations » est malaisé, en raison du fait que le terme « leurs » est un pronom possessif, qui renvoie donc nécessairement à un sujet. Or, ce sujet n'est pas défini à l'article sous examen. Par ailleurs, les termes « aux articles précédents » sont à remplacer par les termes « aux articles 2 et 3 ». Le Conseil d'État recommande dès lors d'écrire :

« [...] lorsque les conditions prévues aux articles 2 et 3 ne sont plus remplies ou lorsque le facilitateur en justice restaurative a manqué à ses obligations ou à l'éthique professionnelle [...] ».

À la deuxième phrase, il y a lieu de conjuguer le verbe « pouvoir » au pluriel.

Article 5

Il convient d'écrire « un service étatique ou une association chargés de l'encadrement ».

Article 6

À l'alinéa 2, il y a lieu de remplacer les termes « le processus » par ceux de « la procédure ».

À l'alinéa 3, il convient de supprimer la virgule après les termes « soit par écrit » et d'écrire « soit à son lieu de détention », au lieu de « soit par la visite de l'auteur de l'infraction au lieu de détention ».

Article 7

Les textes normatifs sont en principe rédigés au présent et non au futur. Ainsi, aux alinéa 1^{er} et 2, il convient de remplacer le terme « sera » par le terme « est ».

À l'alinéa 2, les termes « la fin de son intervention et » sont à supprimer, car superfétatoires. En effet, les termes « en informe » se rapportent à l'information de l'intervention terminée.

Article 10

Étant donné que l'exécution d'un règlement grand-ducal doit être assurée au-delà des changements de membres du Gouvernement, la formule exécutoire doit viser la fonction et non pas le titulaire qui l'exerce au moment de la prise du règlement en question. Partant, il convient d'écrire « ministre » avec une lettre initiale minuscule.

Par ailleurs, il y a lieu d'écrire « Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg » avec une lettre « o » minuscule.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 26 mars 2019.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Wivenes