

Arrêt n° 633/12 Ch.c.C.
du 4 octobre 2012.
(Not.: 5333/11/CD)

La chambre du conseil de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg a rendu le quatre octobre deux mille douze l'**arrêt** qui suit:

Vu les pièces de la procédure instruite entre autre à charge de:

1) A.), né le (...) à (...), demeurant à L-(...),

2) B.), née le (...) à (...), demeurant à L-(...),

Vu l'ordonnance n° 1126/12 rendue le 25 avril 2012 par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg; notifiée aux inculpés le 8 mai 2012;

Vu les appels relevés de cette ordonnance le 8 mai 2012 par déclarations des mandataires de **A.)** et **B.)** reçues au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg;

Vu les informations données par lettres recommandées à la poste le 28 juin 2012 aux inculpés et à leurs conseils pour la séance du mardi 25 septembre 2012;

Entendus en cette séance:

Maître Joëlle ELVINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour **A.)**, en ses moyens d'appel;

Maître François PRÜM, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour **B.)**, en ses moyens d'appel;

Monsieur le procureur général d'Etat adjoint Georges WIVENES, assumant les fonctions de ministère public, en ses conclusions;

B.) a eu la parole la dernière;

Après avoir délibéré conformément à la loi;

LA CHAMBRE DU CONSEIL DE LA COUR D'APPEL :

Par déclaration du 8 mai 2012 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **A.)** et **B.)** ont fait régulièrement

relever appel d'une ordonnance rendue par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 25 avril 2012 qui a renvoyé les susdites parties appelantes du chef d'infractions aux articles 66, 73, 193, 194, 195, 196 et 197 du code pénal par application de circonstances atténuantes devant une chambre correctionnelle de ce même tribunal. L'ordonnance entreprise est annexée au présent arrêt.

Le recours est fondé.

Il ne ressort en effet pas de l'examen du dossier répressif que l'instruction menée en cause ait dégagé des charges contre **A.)** et **B.)** justifiant leur renvoi devant une juridiction de jugement pour répondre devant elle des crimes correctionnalisés de faux et d'usage de faux, avec la circonstance aggravante en ce qui concerne l'inculpé **A.)** qu'il a agi en sa qualité d'officier public dans l'exercice de ses fonctions.

Les inculpés prémentionnés ont été renvoyés devant le tribunal correctionnel pour avoir comme auteur, co-auteur ou complice, le 26 novembre 2010 en l'étude du notaire **A.)**, sise à L(...), ainsi que le 1^{er} décembre 2010 à l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et le 6 décembre 2010 au registre de commerce et des sociétés acté, respectivement fait acter, lors de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires de la société anonyme holding « **SOC1.)** HOLDING S.A. » ayant pour objet la modification des statuts de ladite société que :

I. « Les actionnaires présents ou représentés et le nombre d'actions qu'ils détiennent sont renseignés sur une liste de présence, qui sera signé, ci-annexée ainsi que les procurations, le tout enregistré avec l'acte » ;

II. « Qu'il ressort de la liste de présence que les 3200 actions, représentant l'intégralité du capital social sont représentées à la présente assemblée générale extraordinaire, de sorte que l'assemblée peut décider valablement sur tous les points portés à l'ordre du jour, dont les actionnaires ont été préalablement informés ».

En l'occurrence la société « « **SOC1.)** HOLDING S.A. » avait délivré deux certificats d'actions au porteur représentant chacun 1.600 actions, le capital, divisé en 3200 actions, étant détenu par la société **SOC2.)** CONSULTANCY S.A., dont **C.)** est l'actionnaire unique. Ce dernier avait donné mandat à Maître **B.)** afin de le représenter lors de l'assemblée générale.

Nonobstant la saisie des deux certificats d'actions par la police judiciaire lors d'une perquisition exécutée le 22 avril 2010, l'intégralité du capital social, soit les 3200 actions, étaient représentée à l'assemblée générale en question par Maître **B.)** en sa qualité de mandataire de **C.)**, unique actionnaire de la société **SOC2.)** CONSULTANCY S.A., qui détient à son tour l'ensemble des actions de la société anonyme holding « **SOC1.)** HOLDING S.A. ».

Aucune disposition légale n'exige le dépôt matériel de l'original des actions au porteur avant la tenue de l'assemblée générale. L'article 67 (2) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales laisse au contraire toute latitude aux sociétés de régler elles-mêmes dans leurs statuts la façon dont la qualité d'actionnaire doit être justifiée lors des assemblées générales. Aussi les statuts de la société

« **SOC1.)** HOLDING S.A. » ne prescrivent-elles pas le dépôt matériel de l'original des actions au porteur.

Les certificats d'actions litigieux devaient servir en l'espèce à titre de preuve de l'existence des actions au porteur appartenant à **C.)**.

La saisie des titres au porteur originaires n'a pas pour effet d'en transférer la propriété et donc de dépouiller **C.)** de sa qualité d'actionnaire. Même si celui-ci n'avait plus la détention matérielle des titres originaires suite à la saisie, il demeurerait propriétaire des actions, et la société pouvait valablement attester et reconnaître sa qualité d'actionnaire en délivrant un certificat d'actions.

Comme les certificats d'actions au porteur ne font que documenter la qualité d'actionnaire unique de son porteur, en l'occurrence **C.)**, ils sont conformes à la réalité et ne peuvent constituer matériellement des faux.

L'identité et la qualité de l'actionnaire de la société « **SOC1.)** HOLDING S.A. » n'étant pas contestées, ni sérieusement contestables, pas plus que celles de l'actionnaire de la société **SOC2.)** CONSULTANCY S.A., et l'assemblée générale ayant été par ailleurs tenue conformément aux stipulations de l'article 14 des statuts de la société holding « **SOC1.)** HOLDING S.A. », les faits incriminés par l'ordonnance de renvoi ne comportent aucune qualification pénale quelconque.

L'acte notarié mentionne correctement la représentation de l'intégralité des actions, Enfin aucun indice n'a été détecté ni quant à une intention frauduleuse dans le chef des parties appelantes ni quant à un préjudice causé par la délivrance du certificat d'actions.

PAR CES MOTIFS,

reçoit l'appel;

le **déclare** fondé;

réformant,

d i t qu'il n'y a pas lieu à suivre contre **A.)** et **B.)** du chef des infractions libellées au réquisitoire du 2 mars 2012 du ministère public ;

l a i s s e les frais de la procédure dirigée contre **A.)** et **B.)** à charge de l'État.

Ainsi fait et jugé par la chambre du conseil de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg à Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du St. Esprit, où étaient présents:

Camille HOFFMANN, président de chambre,
Mireille HARTMANN, conseiller,
Monique FELTZ, conseiller,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Josiane STEMPER.

N°1126/12

Not.:5333/11/CD

Séance de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de et à
Luxembourg du 25 avril 2012, où étaient présents:

Michèle THIRY, vice-président,
Françoise SCHANEN, premier juge et Annick DENNEWALD, juge
Jeannot Rischard, greffier

Vu le réquisitoire du Ministère Public du 2 mars 2012 ainsi que les pièces de l'instruction;

Vu l'information adressée par lettres recommandées à la poste aux inculpés et à leurs conseils pour la séance du 20 avril 2012;

Vu le mémoire déposé par **B.)** le 18 avril 2012 au greffe de la chambre du conseil en application de l'article 127(7) du Code d'instruction criminelle ;

Vu le mémoire déposé par **A.)** le 19 avril 2012 au greffe de la chambre du conseil en application de l'article 127(7) du Code d'instruction criminelle ;

La chambre du conseil a examiné le dossier en date du 20 avril 2012 et, après avoir délibéré conformément à la loi, a rendu l'

ORDONNANCE

qui suit:

Par un réquisitoire du 2 mars 2012, le procureur d'Etat demande le renvoi de **A.)**, **B.)** et **D.)**, par application de circonstances atténuantes, devant une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de ce siège pour y répondre, en ce qui concerne **A.)**, principalement du chef d'avoir en qualité d'officier public, en rédigeant des actes de son ministère, dénaturé la substance de ces actes ou les circonstances et d'avoir fait usage de ce faux, subsidiairement d'avoir, en tant qu'officier public, agissant dans l'exercice de ses fonctions, commis un faux et d'en avoir fait usage, plus subsidiairement d'avoir commis un faux et d'en avoir fait usage ; en ce qui concerne **B.)**, du chef de faux et d'usage de faux et en ce qui concerne **D.)** d'avoir commis un faux. Le parquet requiert le non-lieu à poursuite de **D.)** du chef d'usage de faux.

Dans leurs mémoires, **B.)** et **A.)** concluent au non-lieu en faveur des trois inculpés. Ils estiment n'avoir eu aucune raison de douter que le véritable bénéficiaire économique et actionnaire de la société **SOC1.)** HOLDING S.A., que n'était pas **C.)** et que les inculpés ont dès lors été de bonne foi lors de la tenue de l'assemblée générale extraordinaire de la société **SOC1.)** HOLDING S.A. du 26 novembre 2010. Il existerait selon eux un usage établi de ne pas tabler les titres au porteur en original si l'actionnaire ou les actionnaires sont dûment représentés par un avocat et font valoir l'absence de préjudice ou risque de préjudice. **A.)** conteste formellement avoir agi dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire.

Dans le cadre d'une décision relative au règlement lorsque la procédure d'instruction est complète, la juridiction d'instruction est uniquement appelée à décider s'il existe ou non des charges suffisantes permettant de croire que l'inculpé a commis les faits dans les circonstances de réalisation qui tombent sous l'application de la loi pénale. Un examen qui aboutirait nécessairement à trancher le litige au fond se situe au-delà des attributions de la juridiction d'instruction (cf. arrêt n° 37/98 Ch.c.C. du 4.3.1998), tel que l'analyse de l'existence ou l'absence d'un préjudice ou d'un risque de préjudice ainsi que de l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire.

La chambre du conseil constate qu'il résulte de l'instruction menée en cause, et plus spécialement du rapport de police du 22 février 2011 (SPJ/AB/2011/12880-1/BUTG), des déclarations des inculpés devant le juge d'instruction et la police et de Flora Marie-Hélène GIBERT, clerc de **A.**), devant la police, des charges suffisantes justifiant le renvoi des inculpés **A.)**, **B.)** et **D.)** par application des circonstances atténuantes mentionnées dans le réquisitoire du procureur d'Etat, devant une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de ce siège conformément au réquisitoire du procureur d'Etat, sauf à modifier la note de bas de page en l'article 42 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales et à ajouter dans les visas des articles du Code pénal celui de l'article 193.

L'article 128 du Code d'instruction criminelle dispose sub (1) que si la chambre du conseil estime que les faits ne constituent ni crime, ni délit, ni contravention, ou si l'auteur est resté inconnu, ou, s'il n'existe pas de charges suffisantes contre l'inculpé, elle déclare, par une ordonnance, qu'il n'y a pas lieu à suivre.

En l'espèce la chambre du conseil constate que l'instruction menée en cause n'a pas permis de réunir des charges suffisantes contre **D.)** du chef de l'infraction d'usage de faux, de sorte qu'il n'y a pas lieu à poursuite des faits soumis au juge d'instruction suite aux réquisitoires du Ministère Public du 2 mars 2011 et du 3 juin 2011.

Il y a partant lieu de ne pas faire droit aux conclusions développées par **A.)** et **B.)** dans leurs mémoires et d'adopter le réquisitoire du procureur d'Etat.

Par ces motifs:

la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg,

dit qu'il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions de A.) et B.) ;

décide conformément au réquisitoire du procureur d'Etat, sauf à modifier la note de bas de page en l'article 42 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales et à ajouter dans les visas des articles du Code pénal celui de l'article 193 ;

dit qu'il n'y a pas lieu à poursuite de D.) du chef d'usage de faux instruit par le juge d'instruction suite aux réquisitoires du Ministère Public du 2 mars 2011 et du 3 juin 2011 ;

réserve les frais.

Ainsi fait et prononcé au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête.