

Arrêt n° 255/17 Ch.c.C.
du 28 mars 2017.
(Not.: 12247/16/CD)

La chambre du conseil de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg a rendu le **vingt-neuf mars** deux mille dix-sept l'**arrêt** qui suit:

Vu l'ordonnance de non-informer rendue le 19 décembre 2016 par un juge d'instruction près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg ;

Vu l'appel relevé de cette décision le 20 décembre 2016 par le procureur d'Etat de Luxembourg reçu au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg;

Vu les pièces de la procédure instruite dans le dossier portant le numéro de notice 12247/16/CD.

Vu les informations données par lettres recommandées à la poste le 22 février 2017 à la partie civile **SOC.1.) Sàrl (« SOC.1.) »**, établie et ayant son siège social à L-(...), inscrite au RCS de Luxembourg sous le numéro B (...), et à son conseil pour la séance du vendredi 27 janvier 2017.

Entendus en cette séance:

Monsieur le premier avocat général John PETRY, assumant les fonctions de ministère public, en ses moyens d'appel;

Maître Yves PRUSSEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour la société **SOC.1.) Sàrl**, en ses déclarations ;

LA CHAMBRE DU CONSEIL DE LA COUR D'APPEL :

Par déclaration du 20 décembre 2016 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, le procureur d'État a fait interjeter appel contre l'ordonnance de non informer rendue le 19 décembre 2016, par application de l'article 57 du code d'instruction criminelle, par la juge d'instruction en charge du dossier portant le n° de notice 12247/16/CD.

L'ordonnance entreprise est jointe au présent arrêt.

Le représentant du Parquet Général requiert que, par réformation de l'ordonnance entreprise, la chambre du conseil de la Cour d'appel ordonne l'ouverture d'une instruction préparatoire conformément aux réquisitions du procureur d'État du 11 juillet 2016.

L'appel n'est pas fondé.

C'est en effet à bon droit et pour des motifs que la chambre du conseil de la Cour d'appel déclare adopter que la juge d'instruction a pris une décision de non informer en constatant que les documents argués de faux intellectuels par la s. à r. l. **SOC.1.)** dans sa plainte du 2 mai 2016 et dans son courrier du 9 juin 2016 ne peuvent admettre de qualification pénale, et notamment pas celle de faux, et que l'action publique relative aux prétendues escroqueries est éteinte par prescription en l'absence de

faux et usage de faux et qu'il s'ensuit encore que la qualification d'escroquerie à jugement, sinon de tentative d'escroquerie à jugement, doit être écartée.

C'est à raison que la juge d'instruction a relevé que la présentation de **SOC.2.)** du 21 novembre 2008 constitue un écrit privé ; que notamment au vu du libellé de son « *disclaimer* » cet écrit ne peut en aucune manière servir de preuve ; que ni les autorités ni les particuliers à qui la présentation est soumise ne peuvent raisonnablement être convaincus, au vu de ce seul document, de la véracité des faits et affirmations y exposés ; que la présentation en question n'a qu'un caractère informel et qu'elle n'est pas susceptible de produire un quelconque effet juridique ; que compte tenu de ces éléments, la présentation litigieuse ne constitue pas un écrit protégé par la loi pénale et ne peut être constitutif d'un faux même si elle contient des affirmations inexacts.

La partie appelante soutient dans ses conclusions additionnelles qu'il lui aurait été impossible de vérifier la qualité de propriétaire de **SOC.2.)** des hôtels et autres immeubles et actifs dont il est fait état dans sa présentation et que pour cette raison la présentation litigieuse devrait être qualifiée d'écrit protégé.

Or le Parquet Général relève à juste titre dans ses réquisitions écrites que l'impossibilité de vérification d'un acte unilatéral ne constitue pas une condition de l'infraction de faux.

Ensuite, il faut admettre qu'un professionnel dans le domaine des crédits, tel que la société **BQUE.1.)**, dispose de la compétence et des moyens requis pour vérifier l'assise patrimoniale d'un cocontractant. La présentation, ne serait-ce qu'en raison des réserves exprimées dans le « *disclaimer* », est sujette à vérification et elle est dépourvue en elle-même, de valeur probatoire et juridique. Elle ne fait naître aucune présomption, ni obligation, à la charge de quiconque.

Il n'y a en outre pas lieu de vérifier la réalité ou la possibilité d'un préjudice. En effet, en matière de faux, le préjudice résulte de l'atteinte même portée à la force probante des écrits protégés c'est-à-dire à la foi publique.

La juge d'instruction a encore retenu à juste titre, en ce qui concerne les « *representations and warranties* » qui attestent l'absence d'un évènement de défaut, l'absence de litiges autres que ceux indiqués dans le contrat et l'absence de dettes autres que celles indiquées dans le contrat, que ces attestations dont la véracité n'est pas garantie, constituent de simples déclarations unilatérales qui ne bénéficient d'aucune présomption de vérité en vertu de la loi ou des usages et qu'elles ne sont pas susceptibles de faire preuve, de sorte que le contrat dans lequel elles sont insérées ne constitue pas un écrit protégé par les articles 196 et 197 du code pénal.

La juge d'instruction a enfin fait une appréciation correcte tant du rapport d'évaluation général de **X.)** que des évaluations particulières des différents immeubles qui devaient être apportés à la société **SOC.3.)**. D'abord une évaluation d'immeuble est par essence incertaine et sujet à appréciation et discussion par celui auquel elle est soumise. En outre, **X.)** précise dans ses rapports qu'elle n'assume aucune garantie quant à la véracité ou l'exactitude d'informations, d'opinions ou estimations fournies par des tiers, sauf clause contraire figurant dans le document. **X.)** précise encore quant aux immeubles sis à (...) en Italie et au **CHATEAU.)** qu'elle s'est bornée à effectuer une « *desktop valuation* », sans inspection des lieux et qu'elle s'est appuyée uniquement sur les informations fournies par son client sans procéder à une quelconque vérification.

Dans ces circonstances, les rapports d'évaluation ne sont pas des écrits susceptibles d'être l'objet d'un faux intellectuel.

La juge d'instruction a correctement induit de ces éléments qu'en l'absence de faux et d'usage de faux, les éléments constitutifs d'une escroquerie, respectivement d'une tentative d'escroquerie, ne sont pas données, étant donné que les seules manœuvres frauduleuses dont la plaignante fait état sont les prétendus faux imputés à **A.)** et la société **SOC.2.)**. En outre, en l'absence de faux et d'usage de faux, l'action publique relative à une éventuelle escroquerie perpétrée au moyen d'autres manœuvres frauduleuses serait entre-temps éteinte par prescription. Le délit d'escroquerie est un délit instantané, consommé par la remise effectuée par la victime entre les mains de l'escroc. C'est donc à la date de cette remise qu'il faut se placer pour fixer le point de départ du délai de prescription. Celui-ci ne peut pas être retardé à la date de la découverte de l'infraction comme le soutient la plaignante.

L'ordonnance entreprise est par conséquent à confirmer.

PAR CES MOTIFS

reçoit l'appel ;

le **dit** non fondé ;

confirme l'ordonnance entreprise ;

laisse les frais de l'instance d'appel 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,
Carole KERSCHEN, conseiller,
Marianne EICHER, conseiller,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Nathalie DUCHSCHER.

Grand-Duché de Luxembourg

**TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT
DE ET A LUXEMBOURG**

✧
**Cabinet
de Madame le Juge d'instruction
Martine KRAUS**

✧

Luxembourg, le 19 décembre 2016

Cité Judiciaire, Bâtiment TL
L-2080 Luxembourg

Téléphone 475981-486
Télécopie 460573

Not. 12247/16/CD (MP c/ A.) et INCONNU)

ORDONNANCE

Vu la plainte pénale du 2 mai 2016 déposée par Me Yves PRUSSEN au nom et pour le compte de sa mandante, la société **SOC.1.)** Sarl (« **SOC.1.)** », établie et ayant son siège social à L-(...), inscrite au RCS de Luxembourg sous le numéro B (...);

Vu la décision de classement du parquet de Luxembourg du 13 mai 2016;

Vu le courrier de Me PRUSSEN du 30 mai 2016 à l'attention de Monsieur le Procureur d'Etat;

Vu le courrier du parquet de Luxembourg du 31 mai 2016 à l'attention de Me PRUSSEN;

Vu le recours de Me PRUSSEN du 9 juin 2016 contre la décision de classement du parquet de Luxembourg;

Vu l'injonction d'ouvrir une instruction judiciaire du parquet général du 6 juillet 2016;

Vu le réquisitoire de Monsieur le Procureur d'Etat de Luxembourg du 11 juillet 2016, dont il résulte qu'il y a lieu de « *procéder à une information judiciaire contre* :

1. **A.)**, né le (...) à (...) ((...)), demeurant à MC-(...),
2. **INCONNU**,

des chefs de :

- *faux,*
- *usage de faux,*
- *escroquerie,*
- *tentative d'escroquerie,*

et d' « *ordonner tout autre devoir utile à la manifestation de la vérité* »;

Vu l'article 53 (3) du code d'instruction criminelle, dont il résulte que si le juge d'instruction ne croit pas devoir procéder aux actes requis, il doit rendre, dans les cinq jours des réquisitions du procureur d'Etat, une ordonnance motivée;

Attendu que dans la plainte du 2 mai 2016, complétée par son courrier du 9 juin 2016, l'avocat de **SOC.1.)** fait référence à trois prétendues escroqueries ou tentatives d'escroquerie, qu'il s'agit de passer en revue ci-dessous:

1. Quant à la prétendue escroquerie qui aurait eu pour objet la remise des actions d'SOC.3.) SICAV FIS (« SOC.3.) ») à SOC.2.) Sarl (« SOC.2.) »)

Attendu que dans son courrier du 9 juin 2016, qui complète la plainte du 2 mai 2016, Me PRUSSEN affirme:

« La première est une escroquerie consommée qui a eu pour objet la remise des actions (moyennant une promesse de paiement que A.) n'a jamais pu honorer, puisqu'il n'avait pas l'argent pour payer), dans le contexte de laquelle il a utilisé la présentation du 21 novembre 2008 dont il est question dans la plainte et dans la note, et signé des attestations contraires à la vérité qui figurent dans le contrat de crédit du 19 décembre 2008. »;

Attendu que selon Me PRUSSEN, la présentation concernant **SOC.2.)** du 21 novembre 2008 et le contrat de refinancement entre **BQUE.1.)** (« **BQUE.1.)** ») et **SOC.3.)** du 19 décembre 2008 constituent des faux intellectuels;

a) Quant à la présentation du 21 novembre 2008

Attendu que la soussignée constate que la présentation de **SOC.2.)** du 21 novembre 2008 contient à la toute première page un long « *disclaimer* » indiquant notamment ce qui suit :

« This presentation is for your information only and does not constitute or form part of any offer to sell or issue, or invitation to purchase or subscribe for, or any solicitation of any offer to purchase or subscribe for, any securities, nor shall it or any part of it, nor the fact of its distribution form the basis of, or be relied on in connection with, any contract or investment decision. The information, views, and opinions expressed in this presentation are provided as of the date of this presentation and remain subject to verification, completion or change without notice. None of the Company, its shareholders or affiliates, as Sponsor, nor any of their respective shareholders, directors, officers, employees, advisers or agents or any other person makes any representation or warranty, express or implied, as to the truth, fairness, accuracy, completeness or materiality of the information, views and opinions contained in this presentation or of any other information or material discussed or otherwise made available in connection with this presentation, nor accepts any liability or responsibility whatsoever for any loss howsoever arising from any use of the information, views and opinions provided in this presentation or otherwise arising in connection therewith. (...) This Presentation could contain various forward-looking statements that reflect the Company's management's current views with respect to future events and financial and operational performance. The forward-looking statements involve known and unknown risks, uncertainties and other factors, which are in some cases beyond the Company's control and may cause actual results or performance to differ materially from those expressed or implied from such forward-looking statements. These risks include, but are not limited to, the Company's ability to operate profitably, maintain its competitive position, the Company's ability to promote and improve its reputation and the awareness of

the brands in its portfolio, the Company's ability to operate its growth strategy successfully, the impact of changes in pricing policies, political and regulatory developments in the markets in which the Company operates, and other risks. The information contained in this Presentation, including but not limited to, forward-looking statements, applies only as of the date of this Presentation and is not intended to give any assurances as to future results. The Company expressly disclaims any obligation or undertaking to update or revise the information, including any financial data and forward-looking statements, and will not publicly release any revisions it may make to this. By attending the presentation you agree to be bound by the foregoing restrictions. »

Attendu qu'un écrit ne peut constituer un faux qu'à condition d'être protégé au sens de la loi pénale;

Attendu qu'en vertu de l'article 196 du code pénal un faux en écritures privées, notamment par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes avaient pour objet de recevoir et de constater, est puni de réclusion de cinq à dix ans;

Qu'un écrit privé est protégé dès qu'il a, en raison de son contenu ou de sa forme, une valeur de crédibilité, dès qu'il bénéficie, en raison de la loi ou des usages, d'une présomption de sincérité, qu'il doit être susceptible de faire preuve dans une certaine mesure;¹

Attendu que la soussignée estime qu'au vu du « *disclaimer* » mentionné ci-dessus la présentation de **SOC.2.)** du 21 novembre 2008 ne faisait pas foi de son contenu, mais bien au contraire ne constituait qu'une présentation tout à fait informelle;

Que ceci résulte très clairement de la déclaration contenue dans le « *disclaimer* » qui dit qu'aucun engagement n'est pris quant à la véracité, la « *fairness* », l'exactitude, le caractère complet et la matérialité de l'information, des vues et opinions contenues dans la présentation;

Attendu qu'au vu de ce qui précède la soussignée retient que cette présentation ne constituait pas un écrit protégé au sens de la loi pénale auquel **BQUE.1.)** pouvait attribuer une valeur de crédibilité et de sincérité;

qu'il y a lieu d'en conclure que la présentation de **SOC.2.)** du 21 novembre 2008, même à supposer que son contenu ne correspondait pas à la vérité, ne constitue pas un faux intellectuel, un des éléments constitutifs de cette infraction faisant défaut;

b) Les « *representations and warranties* » figurant dans le contrat de crédit du 19 décembre 2008

Attendu que la plaignante reproche à Monsieur **A.)** d'avoir signé, au nom et pour le compte du garant **SOC.2.)**, « *des attestations contraires à la vérité qui figurent dans le contrat de crédit du 19 décembre 2008* », à savoir les trois « *representations and warranties* » suivantes, dans lesquelles les « *Obligors* », c'est-à-dire l'emprunteur **SOC.3.)** et la garant **SOC.2.)**, attestent:

- sous e) : l'absence d'un évènement de défaut,
- sous f) : l'absence de litiges, à part les litiges existants définis dans le contrat,
- sous j) : l'absence de dettes autres que les dettes dites autorisées mentionnées dans le contrat;²

¹ cf. par exemple CSJ, 19 novembre 2008, n° 482/08 X

² cf. pièce n° 2.5. de la plainte pénale du 2 mai 2016, clause 18

Attendu qu'il s'agit d'examiner si, à supposer ces « *representations and warranties* » de **SOC.2.)** contraires à la vérité, le contrat de crédit du 19 décembre 2008 peut être qualifié de faux intellectuel;

Attendu qu'il y a lieu de constater dans un premier temps que contrairement à ce que pourrait faire croire l'intitulé de la clause 18, les « *Obligors* » ne font que des « *representations* » sans toutefois donner des « *warranties* » à l'encontre du prêteur;³

Attendu que les notions de « *representations* » et de « *warranties* » ne sont pas des notions *sui generis* en droit luxembourgeois, mais qu'elles trouvent leur origine dans les contrats anglo-américains, où une « *representation* » s'analyse en une déclaration sur un élément factuel qui a été faite au cours des négociations;⁴

Attendu les « *representations* » permettent aux parties contractantes de faire rentrer dans le champ contractuel les informations sur lesquelles elles se sont basées pour conclure la transaction aux conditions convenues dans la convention;

Attendu que le fait que les « *representations* » constituent un outil contractuel, une contractualisation des normes de bon comportement et de certaines obligations d'information, est mis en évidence par la clause n° 21 (« *Default* ») du contrat de crédit du 19 décembre 2008, qui stipule qu'un cas de « *misrepresentation* » constitue un événement de défaut tel que ce terme est défini dans le contrat;

Que les parties ont donc convenu d'un commun accord qu'un cas de « *misrepresentation* » doit donner lieu à une sanction de nature contractuelle;

Attendu qu'en l'espèce il y a cependant lieu d'analyser si une telle « *misrepresentation* », à la supposer établie, peut justifier la qualification du contrat de crédit de faux intellectuel;

Attendu qu'il résulte de l'article 196 du code pénal qu'un faux, notamment en écritures privées, peut être commis par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes avaient pour objet de recevoir et de constater;

Attendu qu'il y a lieu de rappeler encore une fois qu'un écrit privé est protégé dès qu'il a, en raison de son contenu ou de sa forme, une valeur de crédibilité, dès qu'il bénéficie, en raison de la loi ou des usages, d'une présomption de sincérité et que l'écrit doit être susceptible de faire preuve dans une certaine mesure;⁵

Attendu qu'il a déjà été retenu par les tribunaux luxembourgeois qu'une déclaration de bénéficiaire économique n'était qu'une simple affirmation unilatérale par une personne intéressée par le dossier, qui n'avait été vérifiée ou certifiée par aucun tiers extérieur et ne contenait aucune pièce justificative et n'avait pas de valeur de crédibilité, ne bénéficiait d'aucune présomption de sincérité et ne constituait dès lors pas un écrit protégé;⁶

Attendu que dans son arrêt n° 92/15 du 11 mars 2015, la Cour d'appel a retenu que l'infraction de faux était une infraction contre la confiance publique et non contre les particuliers, qu'elle ne protégeait que les écrits auxquels s'attachait la confiance publique et

³ cf. pièce n° 2.5. de la plainte pénale du 2 mai 2016, clause 18 du *Term Loan Agreement* du 19 décembre 2008 : « *The Obligors represent to the Lender* »

⁴ cf. « *Les conventions de cession d'actions : Analyse juridique et conseils pratiques de rédaction* » de Didier Leclercq (Editions Larcier) »

⁵ cf. par exemple CSJ, 19 novembre 2008, n° 482/08 X

⁶ cf. Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, n° 1293/2016 du 28 avril 2016 et Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, n° 2289/2016 du 14 juillet 2016

que « *nonobstant la généralité des termes de l'article 196 du Code pénal, toutes les déclarations volontairement inexactes ne constituent pas des faux en écriture au sens de cette disposition. En principe, échappent à la répression du faux les déclarations relatives à des faits personnels ou à des situations propres au déclarant. Dans ces cas, les déclarations sont de pures allégations, auxquelles ne s'attache pas la présomption de sincérité garantie par la législation sur le faux. Nul n'a le droit d'être cru sur parole, et le fait que l'allégation est écrite ne change rien à la chose.* »;

Que dans le même arrêt la Cour d'appel a précisé que « *D'un point de vue général, ne répondent pas à l'exigence d'un écrit ayant une valeur probatoire, les déclarations unilatérales qui sont sujettes à vérification. De simples déclarations établies par un prévenu en sa propre faveur ne représentent que ses seules affirmations sujettes à vérification et n'entrent donc pas dans les prévisions de l'article 196 du Code pénal. En l'occurrence, la confiance est déplacée pour l'écrit privé en cause étant donné qu'il émane de son propre rédacteur, et que son contenu est, ou risque d'être, à son avantage : le comportement légitime passe alors par la suspicion, le contrôle des prétentions, voire la présomption de mauvaise foi. Il y a là tromperie, mais une tromperie trop facilement réalisable, et trop aisément soupçonnable, pour prétendre asseoir légitimement et communément la confiance de chacun.*»;

Attendu que la soussignée retient en l'espèce que les « *representations* » contestées par la plaignante sont de simples déclarations unilatérales sur des éléments factuels propres à **SOC.2.)** qui ne constituent aucune preuve autre que la preuve des affirmations de **SOC.2.)** à ce sujet;

Que **BQUE.1.)**, en tant qu'établissement de crédit et prêteur professionnel, et de surcroît assisté par ses administrateurs judiciaires Me **ME.1.)** et **SOC.4.)**, aurait dû vérifier l'exactitude de ces déclarations avant la signature du contrat de crédit du 19 décembre 2008, en procédant notamment à une *due diligence* concernant **SOC.2.)**;

Attendu qu'en l'espèce tout porte à penser qu'aucune *due diligence* sérieuse n'a été faite par **BQUE.1.)** avant de s'engager dans le contrat de prêt du 19 décembre 2008;

Que ceci résulte notamment de la clause 5 de ce contrat de crédit montrant que la banque a accepté que les comptes annuels de **SOC.2.)** relatifs à l'année 2007 ne lui soient remis qu'après la signature du contrat;

Qu'une certaine suspicion à l'égard de **SOC.2.)** aurait dû naître chez **BQUE.1.)** au plus tard le 10 décembre 2008 quand Monsieur **A.)** a proposé dans un courriel adressé à la banque d'utiliser les ressources d'**SOC.3.)** pour payer le prix de cession des actions de celle-ci et quand il a informé la banque qu'il souhaitait mettre en place un « *service level agreement* » pour le paiement par **SOC.3.)** de « *management fees* » à **SOC.2.)**;⁷

Attendu que les « *representations* » contestées par la plaignante sont des allégations dont l'inexactitude est certes contractuellement sanctionnée par les parties - **BQUE.1.)** a effectivement invoqué de prétendues « *misrepresentations* » pour dénoncer le contrat de crédit par la suite - mais auxquelles ne peut s'attacher la présomption de sincérité garantie par la législation sur le faux;

Qu'au vu des développements qui précèdent la soussignée retient:

- que ni la présentation du 21 novembre 2008, ni le contrat de prêt du 19 décembre 2008 ne constituent des faux en écritures,

⁷ cf. pièce n° 3.5. de la plainte pénale du 2 mai 2016

- qu'à défaut de documents pouvant être qualifiés de faux en écritures, il n'y a pas non plus eu d'usage de faux,
- qu'en l'absence de faux soumis à une prescription décennale, et même à supposer que Monsieur **A.)** et **SOC.2.)** aient commis une escroquerie à l'aide d'autres manœuvres frauduleuses, l'action publique d'une telle escroquerie serait entretemps prescrite;⁸

2. Quant à la prétendue tentative d'escroquerie qui aurait eu pour objet le déboursement du crédit par BQUE.1.)

Attendu que dans son courrier du 9 juin 2016 Me PRUSSEN affirme ce qui suit:

*« La deuxième est une tentative, lorsque **A.)** a fait état des certificats et évaluations **X.)** pour montrer une apparence de propriété d'actifs inexistants ou appartenant à autrui et d'actifs dont l'usage allégué ne correspondait à aucune réalité et proposait des prétendus valeurs de marché inexistantes de ses actifs existants, non-existants ou appartenant à autrui. L'objet de la tentative était l'obtention du déboursement du crédit et n'a finalement pas eu le résultat escompté, puisque le crédit, après avoir été confirmé par la Banque, a de suite été dénoncé. »*

Attendu que sur base de la plainte du 2 mai 2016 et de la note explicative adressée par la plaignante au parquet général avec son courrier du 9 juin 2016, il y a lieu de retenir que la plaignante considère également comme faux intellectuels le courriel que Monsieur **A.)** a envoyé le 27 janvier 2009 à **B.)**, avec en copie **C.)** et **D.)**, et contenant en annexe un document décrit comme étant « *the global **X.)** – AA draft certificate of all the assets that would be contributed in kind to IC* », ainsi que les évaluations individuelles de **X.)** EUROPE SA (« **X.)** ») concernant les différents immeubles que Monsieur **A.)** proposait d'apporter à **SOC.3.)**.

Attendu qu'il s'agit des annexes suivantes de la plainte pénale du 2 mai 2016:

- la pièce n° 3.8. (résumé des évaluations faites par **X.)**),
- la pièce n° 7.7. (rapport de **X.)** concernant le **CHATEAU.)** au 31 décembre 2008),
- la pièce n° 8.1. (rapport de **X.)** concernant l'Hôtel **HOTEL.1.)** et l'Hôtel **HOTEL.2.)** du 31 décembre 2008);
- la pièce n° 9.3. (rapport de **X.)** concernant la valeur de l'HPO au 31 décembre 2008),
- la pièce n° 10.5 (rapport de **X.)** concernant l'immeuble de (...) au 31 décembre 2008),
- la pièce n° 11.5. (rapport de **X.)** concernant les immeubles de (...) au 31 décembre 2008);

a) Le rapport d'évaluation général de **X.)**

Attendu qu'en ce qui concerne le courriel envoyé par Monsieur **A.)** le 27 janvier 2009 à **B.)**, avec en copie **C.)** et **D.)**, et contenant en annexe un document décrit comme étant « *the global **X.)** – AA draft certificate of all the assets that would be contributed in kind to IC* », il y a lieu de retenir que le courriel en tant que tel ne peut pas constituer un faux intellectuel;

Que la plaignante n'a pas communiqué de pièce qui permettrait de comprendre quand et par qui le document joint en annexe intitulé « *507 – Portfolio **SOC.2.)** – Finaly Results DRAFT.pdf* » et portant la date du 20 janvier 2009 a été transmis à **BQUE.1.)**;

Que celle-ci semble toutefois avoir reçu ce document étant donné que dans un email du 28 janvier 2009, Monsieur **A.)** a répondu aux commentaires que Monsieur **D.)** de **BQUE.1.)** avait faits au sujet de ce document;

⁸ voir les développements quant à la prescription de l'action publique faites par le parquet de Luxembourg dans sa décision de classement du 13 mai 2016

Attendu qu'il y a lieu de vérifier si le document intitulé « 507 – Portfolio **SOC.2.)** – Finaly Results DRAFT.pdf » du 20 janvier 2009 peut être qualifié de faux intellectuel tel que le suggère la plaignante;

Que la soussignée constate que le document contesté par la plaignante n'est pas signé et qu'il ne constitue qu'un simple projet, ce que Monsieur **A.)** a d'ailleurs clairement précisé dans son courriel du 27 janvier 2009, où il parle de « *draft certificate* » et ce que **BQUE.1.)** savait également puisque Monsieur **D.)** l'a commenté, notamment en réclamant des informations complémentaires à **SOC.2.)**;

Attendu qu'en plus de son caractère provisoire, le document contesté par la plaignante contient de nombreuses « *assumptions and limiting conditions* » qui le vident largement de sa substance;

Qu'il précise notamment que « *areas and dimensions, if any, used in this analyses were not verified* » et que « *X.) didn't investigated the title to or any liabilities against the real estate property, but relied on the information provided by the Client. X.) neither investigated nor assume any responsibility with regards to any right or encumbrance of the property under appraisal. X.) didn't verify permits, building licenses or assessments, but considered the property as conforming to existing regulations* »;

Attendu que dans le paragraphe intitulé « *Reliance on Information Provided by Client* » il est rajouté que « *X.) is entitled to rely without independent verification on the accuracy and completeness of all of the information provided by Client or its advisors. Although gathered from sources that we believe are reliable, no guarantee is made nor liability assumed for the truth or accuracy of any data, opinions, or estimates furnished by others, unless stated to the contrary in this proposal.* »;

Qu'enfin, concernant la « *Desktop Valuation* » faite par rapport au **CHATEAU.)** et des biens immobiliers situés à (...) en Italie, le document contesté précise en toute transparence que « *X.) has not conducted any site inspection on the properties, nor any cadastral or town planning verification at the competent Municipal Offices. X.) based its analysis, aiming at surveying all the data (...) necessary for the Valuation, only on the information provided by the Client.* »;

Attendu qu'au vu du caractère non définitif du document contesté et des nombreuses limitations qu'il prévoit notamment concernant les titres de propriétés et les dettes pouvant grever les immeubles, il y a lieu de retenir qu'il ne constitue pas un document pouvant faire foi et donc pas d'un écrit protégé, de sorte qu'un élément constitutif de l'infraction de faux fait défaut;

Attendu que dans un souci d'exhaustivité il y a lieu de rajouter que ces mêmes limitations figurent également dans le rapport d'évaluation définitif de **X.)**, rapport qui porte la date du 23 janvier 2009 et la signature de Monsieur **F.)**, mais qui semble avoir été remis à **BQUE.1.)** après le déboursement du crédit seulement, de sorte que ce rapport définitif ne peut pas non plus être considéré comme un écrit protégé par la législation sur le faux;⁹

b) Les évaluations individuelles faites par X.)

Attendu qu'en ce qui concerne les évaluations individuelles de **X.)** relatives aux différents immeubles que Monsieur **A.)** proposait d'apporter à **SOC.3.)**, la soussignée constate qu'elles ont toutes été faites dans le cadre de la même mission confiée par **SOC.2.)** à **X.)**, ce

⁹ cf. pièce n° 7.2. de la plainte pénale du 2 mai 2016 et cf. page 5 du courrier de Me PRUSSEN du 9 juin 2016

que confirme d'ailleurs le rapport d'évaluation général dans sa version définitive du 23 janvier 2009, de sorte qu'il y a lieu de retenir qu'elles sont toutes couvertes par les « *assumptions and limiting conditions* » décrites dans le rapport d'évaluation général;

Que dans ces circonstances elles ne font pas non plus foi de ce qu'elles constatent, qu'elles ne peuvent pas être considérées comme étant des écrits protégés par la législation sur le faux et qu'elles ne constituent dès lors pas des faux intellectuels;

Attendu qu'à cela se rajoute le fait qu'il résulte du courrier de Me PRUSSEN du 9 juin 2016 que ces évaluations individuelles n'ont été communiquées que « par la suite », donc probablement après le déboursement du crédit par **BQUE.1.)**, de sorte qu'on doit retenir que la banque n'a pas été convaincue à déboursier le crédit sur base de ces évaluations individuelles;

Attendu qu'au vu des développements qui précèdent la soussignée retient:

- que ni le rapport d'évaluation général, ni les évaluations individuelles de **X.)** ne constituent des faux en écritures,
- qu'à défaut de documents pouvant être qualifiés de faux, il ne peut pas non plus y avoir eu d'usage de faux, et
- qu'en l'absence de faux, c'est-à-dire de crimes soumis à une prescription décennale, et même à supposer que Monsieur **A.)** et/ou **SOC.2.)** aient commis une escroquerie à l'aide d'autres manœuvres frauduleuses, l'action publique d'une telle escroquerie serait entretemps prescrite;¹⁰

3. Quant à la prétendue escroquerie à jugement

Attendu que dans son courrier du 9 juin 2016 qui vient compléter la plainte pénale du 2 mai 2016, Me PRUSSEN affirme:

*« La troisième est une tentative d'escroquerie à jugement encore en cours, lors de laquelle il a fait valoir lors des procédures qu'il a engagées qu'il aurait parfaitement été capable de faire un apport de 35 millions Eur à **SOC.3.)** en s'appuyant sur les mêmes documents qui sont des faux. Cette tentative a eu un résultat partiel, qui est un jugement du 10 juillet 2013 rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg. »;*

Attendu qu'au vu des développements qui précèdent il y a lieu de retenir que même si Monsieur **A.)**, **SOC.2.)** et/ou leurs avocats ont fait usage des pièces mentionnées ci-dessus devant des juridictions luxembourgeoises, il n'y a pas eu d'usage de faux étant donné que ces documents ne constituent pas des faux;

Que la soussignée constate que la plaignante ne décrit pas d'autres manœuvres frauduleuses que Monsieur **A.)** et/ou **SOC.2.)** auraient utilisées dans le cadre de ces procédures pour obtenir un jugement en leur faveur;

Qu'à cela se rajoute que toutes les pièces communiquées dans le cadre des procédures judiciaires ont pu être contradictoirement discutées par les parties, tel que cela résulte notamment du jugement commercial du 29 février 2016 qui précise que **SOC.1.)** a développé en détail les manœuvres commises par Monsieur **A.)**;¹¹

¹⁰ voir les développements quant à la prescription de l'action publique faites par le parquet de Luxembourg dans sa décision de classement du 13 mai 2016

¹¹ cf. classeur remis par Me PRUSSEN intitulé « Décisions rendues dans les affaires **SOC.1.)** c/ **SOC.2.)** » : Tribunal d'arrondissement de Luxembourg XV n° 255/2016 du 29 février 2016

Que dans ces circonstances il est difficile d'envisager une quelconque manipulation des juges, de sorte que la soussignée retient qu'il n'y a pas eu d'escroquerie à jugement ni de tentative d'escroquerie à jugement;

PAR CES MOTIFS

RETENONS sur base des développements qui précèdent que les documents qualifiés de faux intellectuels par la plaignante dans sa plainte pénale du 2 mai 2016 et son courrier du 9 juin 2016 ne peuvent admettre de qualification pénale, que les prétendues escroqueries décrites dans les deux premiers paragraphes, à les supposer établies, sont prescrites en l'absence de faux et d'usage de faux, et qu'il n'y a pas non plus eu d'escroquerie à jugement;

ORDONNONS que dans ces circonstances, et contrairement aux réquisitions de Monsieur le Procureur d'Etat de Luxembourg du 11 juillet 2016, il n'y a pas lieu de procéder à une information judiciaire.

Martine KRAUS
Juge d'instruction