

**Arrêt n° 1059/17 Ch.c.C.
du 15 novembre 2017**
(Not.: 514/16/CRIL)

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

Vu l'ordonnance n° **1420/17** rendue le **30 juin 2017** par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg;

Vu l'appel relevé de cette ordonnance le **3 juillet 2017** reçu au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par déclaration du mandataire de

1. A.), demeurant à L-(...),

2. la société anonyme de droit luxembourgeois SOC.1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(...);

Vu les informations données par lettres recommandées à la poste le **7 août 2017** à **A.)** et à **la S.A. SOC.1.)**, ainsi qu'à leur conseil pour la séance du **vendredi 6 octobre 2017**;

Entendus en cette séance:

Maître François MOYSE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour **A.)** et **la S.A. SOC.1.)**, en ses moyens d'appel;

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

L'appelant **A.)** ayant eu la parole en dernier;

Après avoir délibéré conformément à la loi;

LA CHAMBRE DU CONSEIL DE LA COUR D'APPEL :

Par déclaration du 3 juillet 2017 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **A.)** et **la S.A. SOC.1.)** ont fait interjeter appel contre l'ordonnance n° 1420/17 rendue le 30 juin 2017 en rapport avec une commission rogatoire internationale du 17 octobre 2016 et une commission rogatoire internationale additionnelle du 27 février 2017, délivrées toutes les deux par des magistrats du tribunal de grande instance de Lille. L'ordonnance en question a partiellement déclaré irrecevable quant au délai le mémoire que les requérants avaient déposé le 10 mars 2017, constaté la régularité de la procédure et donné l'accord à voir transmettre les documents et objets saisis à l'autorité requérante.

L'ordonnance entreprise est jointe au présent arrêt.

Le Parquet général conclut à l'irrecevabilité de l'appel sur base des dispositions de l'article 10 (4) de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale qui prévoit que « *l'ordonnance de la chambre du conseil n'est susceptible d'aucun recours* ».

A.) et la S.A. **SOC.1.)** estiment que cette disposition est contraire aux articles 6 et 13 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 1950, ci-après la Convention, à l'article 2 du Protocole n° 7 à cette Convention, à l'article 6.3 du Traité sur l'Union européenne, ci-après le Traité, et aux articles 47 et 50 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne, ci-après la Charte.

Ces dispositions sont de la teneur suivante :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. (article 6.1 première phrase de la Convention)

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. (article 13 de la Convention)

Toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation. (article 2.1 première phrase du Protocole n° 7 à la Convention)

Les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux. (article 6.3 du Traité)

Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article.

Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. (article 47 al. 1^{er} et al. 2 première phrase de la Charte)

Nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné dans l'Union par un jugement pénal définitif conformément à la loi. (article 50 de la Charte) »

En l'occurrence, il n'est même pas soutenu que **A.)** ou la S.A. **SOC.1.)** aient déjà été poursuivis ou punis du chef d'une des infractions ayant fait l'objet des commissions rogatoires, de sorte que l'article 50 de la Charte n'est pas applicable.

L'article 6.3 du Traité et l'article 47 de la Charte ne confèrent pas plus de droits que les articles 6 et 13 de la Convention. Or, ces dernières dispositions prévoient uniquement qu'un recours devant une juridiction doit pouvoir être exercé, condition qui est remplie du fait de l'existence de la procédure devant la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement.

S'il est exact que l'article 2 du Protocole n° 7 à la Convention consacre le droit au double degré de juridiction, tel n'est cependant le cas qu'au profit d'une personne déclarée coupable, hypothèse qui n'est pas donnée à propos de **A.)** et de la S.A. **SOC.1.)**.

Le recours ne saurait dès lors être déclaré recevable sur base de l'une quelconque des dispositions invoquées par les appelants. Cette conclusion s'impose d'autant plus que même si le texte luxembourgeois n'avait pas été conforme au droit international, la chambre du conseil de la Cour n'aurait pas pour autant été autorisée à se saisir du litige en créant de toutes pièces une voie de recours non prévue par la loi.

Dans un ordre d'idées subsidiaire, **A.)** et la S.A. **SOC.1.)** font valoir qu'il y aurait eu violation d'une part de l'article 9 (4) de la prédite loi du 8 août 2000 du fait qu'un mémoire qu'ils avaient fait parvenir le 9 mars 2017 par voie électronique à la chambre du conseil n'avait pas été pris en considération, et d'autre part de l'article 4 al. 2 de cette même loi en ce qu'il aurait dès le départ été évident que les moyens à mettre en œuvre n'étaient pas aptes à réaliser l'objectif visé à la demande d'entraide.

L'appel étant irrecevable, la Cour ne saurait se livrer à un examen de ces moyens et ce quel que soit le degré de gravité que **A.)** et la S.A. **SOC.1.)** entendent imputer aux irrégularités qu'ils dénoncent.

PAR CES MOTIFS

d é c l a r e l'appel de **A.)** et de la S.A. **SOC.1.)** irrecevable,

c o n d a m n e les appelants aux frais de l'instance d'appel, ces frais liquidés à 17,05 euros, y non compris les frais de notification du présent arrêt.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, chambre du conseil, à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, date qu'en tête par Serge THILL, président de chambre, Carole KERSCHEN, conseiller, et Marianne EICHER, conseiller, et signé, à l'exception du représentant du Ministère Public, par Serge THILL, président de chambre, Marianne EICHER, conseiller, et Nathalie DUCHSCHER, greffier, avec la mention, conformément à l'article 83 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, que Carole KERSCHEN, conseiller, se trouve à la date de la signature du présent arrêt dans l'impossibilité de le signer.

**Audience de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg
du 30 juin 2017, où étaient présents:**

**Michèle THIRY, vice-président,
Annick DENNEWALD et Caroline ENGEL, juges
Jean-Paul KNEIP, greffier**

Vu le réquisitoire du procureur d'État daté du 27 avril 2017 annexé à la présente et basé sur l'article 9 (3) de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale.

Vu les mémoires et les pièces déposés les 10 et 16 mars 2017 par MOYSE BLESER S.à.r.l, société à responsabilité limitée, établie à Luxembourg, inscrite au barreau de Luxembourg, représentée pour les besoins des présents mémoires par Maître François MOYSE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en l'étude duquel domicile est élu, au nom et pour le compte de

1. A.), demeurant à L-(...),

2. la société anonyme de droit luxembourgeois SOC.1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions.

Aucune prise de position n'a été communiquée à la chambre du conseil par le procureur d'État par rapport à la recevabilité et au bien-fondé des moyens développés dans les mémoires déposés par Maître François MOYSE.

Vu la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, approuvée par la loi du 21 juillet 1976.

Vu le Protocole additionnel à la Convention européenne d'entraide en matière pénale du 17 mars 1978, approuvé par la loi du 27 août 1997.

Vu l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 et la Convention d'Application de l'Accord de Schengen du 19 juin 1990, textes approuvés par la loi du 3 juillet 1992.

Vu la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale.

Vu la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne du 29 mai 2000.

Vu plus particulièrement le Protocole du 16 octobre 2001 à la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne du 29 mai 2000.

Vu les articles 1, 2 et 9 de la loi du 27 octobre 2010 portant 1. approbation de la Convention du 29 mai 2000 relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne 2. approbation du Protocole du 16 octobre 2001 à la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne 3. modification de certaines dispositions du Code d'instruction criminelle et de la loi du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale.

La chambre du conseil, après avoir délibéré conformément à la loi, a rendu l'

ORDONNANCE

qui suit :

1. Cadre procédural

Par réquisitoire du 27 avril 2017, le procureur d'État demande à la chambre du conseil de constater la régularité de la procédure suivie dans le cadre de l'exécution des commissions rogatoires françaises des 17 octobre 2016 et 27 février 2017 et de donner son accord pour la transmission à l'État requérant des objets et documents saisis, conformément à l'article 9 (3) de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale.

Il résulte du dossier soumis à la chambre du conseil que les Vice-présidents chargés de l'instruction auprès du Tribunal de Grande Instance de Lille **VP.1.)** et **VP.2.)** ont émis les 17 octobre 2016 et 27 février 2017 des commissions rogatoires internationales dans le cadre d'une affaire pénale instruite en France contre **B.), C.), D.), E.)** et la société **SOC.2.)** du chef de faits pouvant être qualifiés en droit luxembourgeois selon le réquisitoire du procureur d'État d'infractions en matière d'abus de biens sociaux et de blanchiment d'argent.

Le Procureur général d'État a décidé les 4 novembre 2016 et 27 février 2017 que rien ne s'opposait à l'exécution des demandes d'entraide judiciaire initiale et additionnelle au regard de l'article 3 de la loi du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale.

Suite à ces demandes d'entraide, le juge d'instruction a notamment pris les 14 décembre 2016, 28 février 2017 et 6 mars 2017 des ordonnances aux fins de perquisition et de saisie qui furent notifiées les 27 février, 1^{er} mars et 7 mars 2017.

Dans ses mémoires, les parties requérantes demandent à voir annuler des ordonnances prises le 14 décembre 2016 dans le cadre de la demande d'entraide initiale du 17 octobre 2016 et des ordonnances prises le 28 février et 6 mars 2017 dans le cadre de la demande d'entraide additionnelle du 27 février 2017, ainsi que les actes subséquents et, sur base du contrôle d'office de la chambre du conseil, de statuer sur la régularité de la décision du Procureur général d'État des 4 novembre 2016 et 27 février 2017 et en conséquence, de s'opposer à la transmission des informations obtenues et de tous les documents et objets saisis à l'État requérant et notamment de la voiture Ferrari California immatriculée sous le numéro (...) et d'ordonner la restitution des objets et documents saisis à leur légitime propriétaire.

A l'appui de leurs demandes en nullité des ordonnances du juge d'instruction luxembourgeois, les parties requérantes font valoir un manque de précision des ordonnances de perquisition et de saisie, une violation de l'article 3, tiret 1 et 3§2 de la loi modifiée du 8 août 2000, l'absence de double incrimination conformément à l'article 5 2) de la loi modifiée du 8 août 2000, une atteinte au principe de proportionnalité et une violation de l'article 4 c) de la loi modifiée du 8 août 2000.

La chambre du conseil étant valablement saisie par un réquisitoire du procureur d'État en contrôle de régularité de la procédure et en transmission des objets et documents saisis conformément aux prescriptions de l'article 9(3) de la loi modifiée du 8 août 2000, elle est habilitée à examiner les observations développées par les parties requérantes dans leurs mémoires déposés les 10 et 16 mars 2017 et conformément à l'article 10(1) de la loi modifiée du 8 août 2000, elle statue par une seule et même ordonnance sur la régularité de la procédure, les observations et la demande en restitution formulées par les parties requérantes, ainsi que sur la transmission à l'État requérant des objets et documents saisis telle que sollicitée par le procureur d'État dans son réquisitoire.

2. Recevabilité des mémoires déposés et des observations formulées par les parties requérantes

2.1. Recevabilité formelle des mémoires déposés au titre de l'article 9 (4) de la loi modifiée du 8 août 2000

Il y a lieu d'analyser si les mémoires déposés par les parties requérantes contenant à la fois des observations relatives à la régularité de la procédure et des demandes en restitution, ont été déposés auprès du greffe de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement conformément à l'article 9 (4) alinéa 1 et endéans le délai de forclusion prévu à l'article 9 (4) alinéa 3 de la loi modifiée du 8 août 2000, qui dispose que tout mémoire doit être déposé, sous peine de forclusion, dans un délai de dix jours à partir de la notification de l'acte à la personne auprès de laquelle la mesure ordonnée est exécutée.

Les mémoires déposés les 10 mars (et non le 9 mars¹) et 16 mars 2017 par les parties requérantes sont signés par un avocat à la Cour et contiennent une élection de domicile en l'étude de celui-ci.

Celui déposé le 16 mars 2017 à l'encontre des ordonnances visées, prises le 6 mars 2017 et notifiées le 7 mars 2017, a été déposé endéans le délai de forclusion de dix jours prévu par l'article 9 (4) alinéa 3 de la loi modifiée du 8 août 2000, de sorte qu'il est à déclarer recevable quant à la forme et quant au délai.

Par contre, le mémoire déposé le 10 mars 2017 à l'encontre des ordonnances visées, prises les 14 décembre 2016 et 28 février 2017 – l'ordonnance du 28 février 2017 étant celle aux fins de perquisition et de saisie du véhicule de marque Ferrari California – et notifiées les 27 février et 1^{er} mars 2017, est à déclarer irrecevable quant au délai, excepté en ce qu'il est dirigé contre l'ordonnance de perquisition et de saisie du véhicule datée du 28 février 2017, le dernier jour utile pour déposer un mémoire à l'encontre des ordonnances visées du 14 décembre 2016 ayant été le jeudi 9 mars 2017.

Les observations développées à titre subsidiaire dans le mémoire déposé le 16 mars 2017 qui reprennent celles contenues dans le mémoire déposé le 10 mars 2017 et visant l'annulation des ordonnances prises le 14 décembre 2016 et notifiées le 27 février 2017, sont à déclarer irrecevables.

2.2. Qualité à agir au titre de l'article 9 (4) alinéa 1 de la loi modifiée du 8 août 2000

Les parties requérantes formulent dans leurs mémoires des observations relatives à la régularité de la procédure sur base de l'article 9 de la loi modifiée du 8 août 2000.

Suivant l'article 9 (4) alinéa 1 de la loi modifiée du 8 août 2000, la personne visée par l'enquête ainsi que tout tiers concerné justifiant d'un intérêt légitime personnel peut déposer un mémoire contenant des observations sur la régularité de la procédure.

Les parties requérantes sont visées par l'enquête des autorités judiciaires françaises aux termes de la commission rogatoire internationale initiale du 17 octobre 2016 les citant nommément, de sorte qu'elles ont qualité pour agir et peuvent faire des observations sur la régularité de la procédure dans le cadre de la commission rogatoire internationale additionnelle du 27 février 2017.

3. Examen de la régularité de la procédure

¹ Le second mémoire daté du 9 mars 2017 n'a été déposé au greffe de la Chambre du conseil qu'en date du 10 mars 2017.

Conformément à l'article 9(1) de la loi modifiée du 8 août 2000, il appartient à la chambre du conseil non seulement d'examiner d'office la régularité de la procédure entamée par les autorités requises dans le cadre de l'exécution de la demande d'entraide internationale en cause, mais encore d'analyser les moyens formulés par les parties requérantes dans leur mémoire du 10 mars 2017 en ce qu'ils visent l'ordonnance de perquisition et de saisie du véhicule Ferrari California prise le 28 février 2017 et notifiée le 1^{er} mars 2017, et ceux formulés dans leur mémoire du 16 mars 2017 en ce qu'ils visent l'annulation des ordonnances prises le 6 mars 2017 et notifiées le 7 mars 2017.

La demande d'entraide émanant d'un État, en l'occurrence la France, avec lequel le Luxembourg est lié par un accord en matière d'entraide, notamment la Convention européenne d'entraide en matière pénale du 20 avril 1959 et le Protocole additionnel à cette Convention du 17 mars 1978, la Convention d'application de l'Accord de Schengen, signée le 19 juin 1990 et la Convention établie par le Conseil conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne, la compétence du Procureur Général d'État se cantonne au contrôle prévu à l'article 3 de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire en matière pénale contre lequel cette loi ne confère pas le droit d'introduire un recours en annulation.

Dans la mesure où la demande d'entraide concerne les autorités judiciaires de deux pays liés par les conventions susvisées, les deux seules conditions de recevabilité au fond des commissions rogatoires aux fins de perquisition et de saisie, sont énoncées de façon limitative à l'article 51 a) et b) de la Convention d'application de l'Accord de Schengen (ci-après, « la CAAS »)² : outre sa compatibilité avec la législation de la partie requise, il est exigé comme seule condition que le fait qui a donné lieu à la commission rogatoire soit punissable selon le droit des deux parties contractantes d'une peine privative de liberté ou d'une mesure de sûreté restreignant la liberté d'un maximum d'au moins six mois ou punissable selon le droit d'une des deux parties contractantes d'une sanction équivalente et selon le droit de l'autre partie contractante au titre d'infraction aux règlements poursuivie par des autorités administratives dont la décision peut donner lieu à un recours devant une juridiction compétente notamment en matière pénale.

Il convient partant d'analyser successivement si ces deux conditions – au sujet desquelles l'article 51 susvisé précise lui-même qu'elles sont limitatives – ont été respectées, en y intégrant l'examen des observations formulées par les parties requérantes.

3.1. L'exigence de la double incrimination

Les parties requérantes font valoir que la double incrimination des faits poursuivis en France ne serait pas établie en l'espèce, les faits tels que décrits par les autorités françaises ne trouvant pas leur équivalence en droit pénal luxembourgeois. Dans ce contexte, elles concluent à un détournement de procédure, alors que les raisons pour lesquelles la demande d'entraide judiciaire aurait été formulée, ne correspondraient pas à la réalité, mais viseraient à rechercher non pas des preuves, mais des infractions qu'auraient commises les parties requérantes, notamment celles de fraude fiscale et de blanchiment de fraude fiscale. Les parties requérantes soutiennent encore qu'il y aurait violation de l'article 3, tiret 1 et 3 §2 de la loi modifiée du 8 août 2000 dans la mesure où la demande d'entraide aurait été accordée pour l'infraction de fraude fiscale.

² L'article 51 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen dispose que :

« Les Parties Contractantes ne subordonnent pas la recevabilité de commissions rogatoires aux fins de perquisition et de saisie à des conditions autres que celles ci-après :

- a) le fait qui a donné lieu à la commission rogatoire est punissable selon le droit des deux Parties Contractantes d'une peine privative de liberté ou d'une mesure de sûreté restreignant la liberté d'un maximum d'au moins six mois, ou punissable selon le droit d'une des deux Parties Contractantes d'une sanction équivalente et selon le droit de l'autre Partie Contractante au titre d'infraction aux règlements poursuivie par des autorités administratives dont la décision peut donner lieu à un recours devant une juridiction compétente notamment en matière pénale;
- b) l'exécution de la commission rogatoire est compatible avec le droit de la Partie Contractante requise ».

Saisies d'une demande d'entraide pénale internationale, il n'incombe pas aux autorités de l'État requis d'analyser la législation de l'État requérant en examinant les conditions de fond des infractions libellées dans le cadre de l'enquête pénale menée dans cet État et telles que définies par la loi de ce pays, mais uniquement d'apprécier, au vu du seul exposé des faits³ contenu dans la demande d'entraide judiciaire internationale, si les conditions de la double incrimination et de la double punissabilité sont remplies.

Bien que cet exposé des faits à fournir par l'autorité requérante à la base de sa demande n'ait point besoin d'être exhaustif, encore faut-il qu'il soit suffisamment complet pour permettre à l'autorité requise de vérifier si les conditions de recevabilité de la commission rogatoire sont données.

Il ressort de l'exposé des faits contenu dans la demande d'entraide de l'autorité requérante conformément à l'article 4 c) de la loi modifiée du 8 août 2000 que les autorités françaises ont été saisies d'une enquête préliminaire ouverte par le Groupement d'Intervention Régional du Nord-Pas-de-Calais concernant les sociétés **SOC.3.)** et **SOC.2.)** qui proposaient des formules à bord de véhicules de luxe avec chauffeur « drive me » à Lille, payables exclusivement en espèces. L'enquête aurait révélé pour la société **SOC.3.)** une absence totale de salariés déclarés et l'absence de mouvements de comptes et pour la société **SOC.2.)**, détentrice d'une vingtaine de véhicules dont des véhicules de prestige, qu'elle avait bénéficié, sans contrepartie tangible, d'un transfert de près de 800.000 euros de la part de la société de droit luxembourgeois SA **SOC.1.)** – actionnaire majoritaire de la société **SOC.2.)** et société dont **A.)** est le directeur technique – et que ces fonds avaient notamment servi à acquérir les véhicules de prestige. L'origine de ces fonds en provenance de la société **SOC.1.)** serait douteuse. Par ailleurs, des écritures tant au débit qu'au crédit de la société **SOC.2.)** seraient sans cause juridique ou comptable, dont un virement au crédit de la Présidente et actionnaire minoritaire de la société **SOC.2.)**. En outre, un véhicule Ferrari California localisé au Luxembourg dont la société **SOC.2.)** avait été le propriétaire a été vendu à **A.)** dans des circonstances telles que les enquêteurs français ont émis des doutes quant à la régularité de l'opération.

Il résulte de ces éléments énoncés dans la demande d'entraide que les faits pénaux poursuivis en France sont susceptibles d'être qualifiés en droit luxembourgeois notamment d'abus de biens sociaux au sens de l'article 171-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales et de blanchiment au sens de l'article 506-1 du Code pénal. Dans ces circonstances, la condition de double incrimination prévue à l'article 51 a) de la CAAS se trouve remplie, au vu des peines prévues tant en France qu'au Luxembourg dans les textes réprimant ces infractions, de sorte que les arguments tirés de la violation du principe de la double incrimination et punissabilité ne sauraient être accueillis.

L'argumentation d'un détournement de procédure tendant à rechercher d'éventuelles fraudes fiscales et blanchiment de fraudes fiscales dans le chef des parties requérantes est à analyser ci-dessous dans le contexte du reproche d'une « fishing expedition ».

Les parties requérantes reprochent aux ordonnances du juge d'instruction luxembourgeois de manquer de précision quant aux infractions à la base de la demande d'entraide. Elles font valoir que les ordonnances du juge d'instruction ne spécifient pas l'infraction primaire du blanchiment et que contrairement aux avis du Parquet général – l'avis du 4 novembre 2016 se référant à des faits qualifiés d'abus de biens sociaux et de blanchiment d'abus de biens sociaux et l'avis du 27 février 2017 se référant à l'article 3 de la loi modifiée du 8 août 2000 sans autres précisions – elles se fondent sur les infractions d'abus de biens sociaux et de blanchiment *d'argent*.

3 L'article 14 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 prévoit que les commissions rogatoires internationales « mentionneront l'inculpation et contiendront un exposé sommaire des faits ». Cette exigence est reprise par la loi modifiée du 8 août 2000, dont l'article 4 prévoit que « les demandes d'entraide qui ne contiennent pas les indications suivantes sont refusées : (...) c) la date et le lieu de la commission des faits, un exposé sommaire des faits et le lien entre ces faits et l'objet de l'acte d'instruction sollicité (...) f) le texte de l'inculpation et des sanctions y attachées ».

Il résulte des éléments du dossier comme expliqué ci-avant que les faits à la base de la demande d'entraide française sont susceptibles d'être qualifiés en droit luxembourgeois d'abus de biens sociaux et de blanchiment au sens de l'article 506-1 du Code pénal, cet article incriminant notamment la justification mensongère de l'origine de biens formant l'objet ou le produit direct ou indirect « *de toute autre infraction punie d'une peine privative de liberté d'un minimum supérieur à 6 mois* ». Le fait pour le juge d'instruction et le Parquet général de se référer à la même infraction prévue à l'article 506-1 du Code pénal sous les appellations respectives de blanchiment « *d'argent* » et de blanchiment « *d'abus de biens sociaux* » n'emporte aucune conséquence juridique, la condition de double incrimination prévue à l'article 51 a) de la CAAS se trouvant remplie en l'espèce.

Par ailleurs, aucune disposition n'impose d'indiquer l'infraction primaire du blanchiment, sachant d'ailleurs qu'une demande d'entraide peut être accordée sur base de faits susceptibles de n'être qualifiés en droit luxembourgeois que de la *seule* infraction de blanchiment ou d'abus de biens sociaux.

3.2. La « pêche aux informations », l'exigence de proportionnalité et la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

Les parties requérantes font valoir que les ordonnances incriminées dans leur libellé, en visant à titre d'exemple « *tous documents et objets sous quelque forme que ce soit et sur quelque support que ce soit en relation avec l'exécution utile de la commission rogatoire internationale prémentionnée et plus particulièrement, tous documents susceptibles de revêtir un lien direct ou indirect avec la SOC.2.) ou la SOC.4.)* », permettraient de saisir « *tout et n'importe quoi* » et s'inscriraient non seulement dans une logique de recherche d'infractions et non de recherche de preuves ou de poursuites, mais encore excèderaient nécessairement ce qui est utile et adapté aux informations pertinentes du dossier. Si l'ordonnance de perquisition n'est pas soumise à l'article 89 de la Constitution, elle ne saurait néanmoins être libellée en des termes larges de manière à accorder des pouvoirs inadmissibles aux enquêteurs et elle devrait contenir en elle-même la preuve de sa régularité. Les parties requérantes invoquent une violation du principe de proportionnalité et mettent en cela en doute la nécessité des mesures coercitives litigieuses prises par le magistrat instructeur dans les circonstances de l'espèce. Dans ces conditions, l'étendue quasi illimitée des ordonnances incriminées et les saisies globales des documents des parties requérantes ne sauraient être qualifiées de justifiées et constitueraient une atteinte inadmissible à la vie privée des parties requérantes, de sorte qu'elles seraient ainsi contraires à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Conformément à ce qui a été développé sub recevabilité des mémoires, les moyens des parties requérantes sont à déclarer recevables en ce qu'ils sont dirigés contre les ordonnances de perquisition et de saisie du 6 mars 2017 auprès des banques et contre l'ordonnance de perquisition et de saisie du véhicule du 28 février 2017, mais à déclarer irrecevables en ce qu'ils concernent les ordonnances de perquisition et saisie du 14 décembre 2016 auprès des banques et auprès des domicile et siège social des parties requérantes, ces dernières ordonnances se référant notamment à la société **SOC.4.)**. Dans l'analyse du présent moyen, il n'y a dès lors pas lieu de répondre à l'argumentation développée par les parties requérantes par rapport aux ordonnances de saisie de documents et objets ayant un lien avec la société **SOC.4.)**, par rapport à laquelle elles réfutent tout lien.

Si les observations des parties requérantes sont à déclarer irrecevables *ratione temporis* en ce qu'elles sont dirigées contre les ordonnances de perquisition et saisie au siège social de la société **SOC.1.)** et au domicile de **A.)**, la chambre du conseil est néanmoins amenée à analyser la violation alléguée de l'article 8⁴ de la Convention européenne des droits de

⁴ Article 8 CEDH: « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

l'homme (ci-après « la Convention ») en ce que les ordonnances de perquisition et saisie auprès des banques visent la saisie de tous documents et pièces relatifs aux comptes des parties requérantes, y notamment compris les correspondances.

La saisie de documents et objets obtenus par l'exécution des opérations de perquisition porte atteinte aux droits protégés par l'article 8 de la Convention et s'analyse en une ingérence dans le droit au respect de la vie privée de la personne qui est soit propriétaire de ces documents et objets, soit qui est visée par lesdits documents.

Pareille ingérence méconnaît l'article 8, sauf si elle est prévue par la loi, si elle poursuit un ou des buts légitimes au regard du paragraphe 2 et, de plus, est nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre. S'agissant de cette dernière condition, la Cour européenne des droits de l'homme rappelle que la notion de nécessité implique une ingérence fondée sur un besoin social impérieux et proportionnée au but légitime recherché. Si, pour se prononcer sur la « nécessité » d'une ingérence « dans une société démocratique », la Cour doit tenir compte de la marge d'appréciation laissée aux États contractants, elle ne se borne toutefois pas à se demander si l'État défendeur a usé de son pouvoir d'appréciation de bonne foi, avec soin et de manière sensée. Dans l'exercice de son contrôle, il lui faut considérer les décisions critiquées à la lumière de l'ensemble de l'affaire et déterminer si les motifs invoqués à l'appui des ingérences en cause sont « pertinents et suffisants » (K. c. France (déc.), no 51578/99, 8 janvier 2002, et Société C. c. France, no 29408/08 du 21 décembre 2010, § 54).

Afin de pouvoir apprécier le bien-fondé des observations relatives aux ordonnances de perquisition et de saisie incriminées, il y a lieu de se référer aux dispositions de la CAAS.

En ordonnant les perquisitions avec saisies en exécution de la demande d'entraide française, le juge d'instruction luxembourgeois n'a fait qu'exécuter le mandat lui conféré par les autorités de l'État requérant dans le cadre d'une affaire pénale instruite en France, exécution qu'il ne pouvait refuser au vu des dispositions de la CAAS.

La loi modifiée du 8 août 2000 ne permettant aucun recours contre l'exécution de l'ordonnance du juge d'instruction par la police judiciaire, le contrôle de la légalité se fait au regard de la seule ordonnance du juge d'instruction, de sorte qu'elle doit être précise et si tel n'est pas le cas il y a lieu de l'annuler.

Il appartient au juge d'instruction d'indiquer dans une ordonnance de perquisition et de saisie la nature de la mission à accomplir, ainsi que les pièces à saisir. Si le juge d'instruction est dans l'impossibilité de procéder lui-même à l'exécution d'une telle ordonnance, il donne commission rogatoire aux officiers de police judiciaire aux fins de l'exécution de cet acte d'instruction, un tel mandat de perquisition et de saisie ne pouvant contenir une délégation générale quant aux pièces à saisir.

La perquisition ainsi ordonnée par un magistrat instructeur doit être conforme à la condition de compatibilité avec le droit luxembourgeois, principe prévu à l'article 51 b) de la CAAS susvisée et avoir pour objet de rechercher et de découvrir les objets nécessaires ou utiles à la manifestation de la vérité et ne peut dès lors être ordonnée que pour corroborer des preuves ou indices déjà existants par rapport à un délit déterminé déjà connu et supposé commis (voir Ch. des mises en accusation de la Cour d'appel, 29 août 1984, n° 67/84) et en aucun cas une perquisition ne peut être ordonnée en vue de rechercher des délits ou des crimes ou leurs indices (M. Franchimont, Manuel de procédure pénale, 4e éd. 2012, p. 516).

En l'occurrence, la commission rogatoire française contient, conformément à l'article 4 c) de la loi modifiée du 8 août 2000, un exposé sommaire des faits en rapport avec les actes

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.»

d'instruction sollicités aux autorités luxembourgeoises par l'État requérant et les ordonnances incriminées énoncent clairement et précisément la nature de la mission à accomplir et énumèrent les documents et pièces à saisir.

Dans ce contexte, il y a lieu de rejeter le moyen des parties requérantes relatif à une violation de l'article 4 c) de la loi modifiée du 8 août 2000 en ce que la demande d'entraide française serait basée sur une description « *erronée* » et « *fallacieuse* » des faits des autorités requérantes et qu'il n'y aurait pas de lien entre ces faits et l'objet de la demande, soit les perquisitions aux siège social et domicile des parties requérantes, auprès des établissements bancaires et du garage **GARAGE.**) En effet, l'allégation que l'exposé des faits serait fallacieux n'est appuyée par aucun élément objectif du dossier soumis à la chambre du conseil. L'existence de liens entre ces faits et l'objet de la demande d'entraide tant initiale qu'additionnelle résulte de l'exposé clair des faits fourni par les autorités françaises.

La précision dans le libellé d'une ordonnance de perquisition s'opère typiquement au moyen de l'utilisation des adverbes « plus particulièrement », servant à distinguer un ou plusieurs éléments parmi un ensemble précédemment cité ou sous-entendu, servant à appliquer aux faits connus et documentés de l'espèce la terminologie légale d'« objets dont la découverte serait utile à la manifestation de la vérité ».

En intercalant dans ses ordonnances les adverbes « *plus particulièrement* », le juge d'instruction a donc en l'espèce clairement défini le mandat de la police judiciaire pour finalement préciser et limiter, notamment dans ses ordonnances prises en exécution de la commission rogatoire additionnelle, la mission afin que soient saisis les documents bancaires relatifs aux comptes bancaires de la société **SOC.1.)** et de **A.)** susceptibles de révéler le transit et l'étendue réelle des flux d'argent en relation avec les écritures comptables en cause, dont le transfert litigieux de près de 800.000 euros de la part de la société **SOC.1.)**, et les personnes morales et physiques y impliquées et afin que soient saisis les avoirs bancaires de la société **SOC.1.)** et de **A.)**.

Le magistrat instructeur dans le libellé de ses ordonnances ainsi que les enquêteurs dans l'exécution de leur mission se sont efforcés de circonscrire leurs recherches et de ne procéder qu'à des saisies en rapport avec l'objet et la mission de leur enquête bien définie dans les ordonnances et les parties requérantes ont bien été en mesure d'identifier les documents recherchés et finalement saisis à l'issue des opérations en cause.

Contrairement aux jugements de condamnation, qui, en application de l'article 195 du Code de procédure pénale et du principe énoncé à l'article 89 de la Constitution, doivent contenir une motivation, les ordonnances de perquisition et de saisies prises par le magistrat instructeur ne sont soumises à aucun formalisme, dans la mesure où elles constituent non pas des actes juridictionnels mais des actes d'instruction pour lesquels aucune disposition légale n'exige du juge d'instruction d'exposer plus en détail les faits et motifs de la cause, exigence qui reviendrait en l'espèce à dévoiler le contenu de la commission rogatoire internationale, révélation actuellement non prévue ni par les textes nationaux ni autorisée par l'État requérant.

Les perquisitions ainsi ordonnées par le magistrat instructeur et effectuées notamment auprès des établissements bancaires et du garage **GARAGE.)** avaient pour objectif la recherche de preuves, et non la découverte d'infractions. Elles n'apparaissent pas non plus, en elles-mêmes, disproportionnées au regard des exigences de l'article 8 de la Convention, la procédure pénale nationale de l'État requis prévoyant un certain nombre de garanties contre les abus et l'arbitraire, dont l'existence d'un contrôle concret et effectif des mesures de perquisitions à la lumière de l'article 8 de la Convention. Une des garanties que le législateur national a institué pour prévenir toutes formes d'abus et garantir les droits fondamentaux des citoyens, est le contrôle d'office exercé conformément à l'article 9 de la loi modifiée du 8 août 2000 par la chambre du conseil, qui lui donne compétence pour

annuler des actes irréguliers et procéder à la restitution de pièces étrangères à l'objet de l'enquête pénale menée dans le pays de l'État requérant.

La démarche effectuée par les autorités judiciaires de l'État requis, qui constitue une ingérence dans la vie privée d'une personne, tend cependant à la recherche d'indices et de preuves de nature à corroborer des charges - d'ores et déjà connues par les autorités requérantes résultant de l'exposé même de la demande l'entraide française - en rapport avec des actes d'abus de biens sociaux et de blanchiment commis en France, notamment par le biais et par la société **SOC.2.**) En considération du résultat concret des investigations menées en France tel qu'exposé dans la commission rogatoire - résultat qui ne saurait d'ailleurs être dévoilé par l'État requis aux parties requérantes - l'ingérence est proportionnée et nécessaire à la poursuite d'un objectif légitime.

De l'appréciation de la chambre du conseil, les perquisitions et saisies incriminées ne sauraient être qualifiées de saisies trop larges et indifférenciées et l'opportunité des documents et avoirs ainsi saisis après exécution de ces mesures coercitives est donnée.

Il n'y a pas eu détournement de procédure visant à rechercher des infractions, notamment de fraude fiscale et de blanchiment de fraude fiscale, qu'auraient le cas échéant commises les parties requérantes. Aucune conclusion ne saurait d'ailleurs être tirée du constat que le jour où ont été effectuées les ordonnances de perquisition et de saisie auprès des banques, du domicile de **A.)** et du siège social de la société **SOC.1.)** en exécution de la commission rogatoire initiale, les autorités requérantes ont adressé leur commission rogatoire additionnelle au juge d'instruction luxembourgeois.

Au vu des développements qui précèdent, l'exécution des perquisitions avec saisies est compatible avec le droit luxembourgeois et prévue par celui-ci, de sorte que la condition prévue à l'article 51 b) du chapitre 2 de la CAAS et en cela les conditions légales de l'exécution de la commission rogatoire sont remplies.

Il s'ensuit que les moyens développés par les parties requérantes quant à l'étendue de la demande d'entraide et quant à la proportionnalité des mesures de contraintes exécutées sont à déclarer non fondés.

3.3. Contrôle d'office de la chambre du conseil sur l'ensemble de la procédure lui soumise

Les parties requérantes sollicitent sur base du contrôle d'office de la chambre du conseil à voir statuer sur la régularité des décisions du Procureur général d'État des 4 novembre 2016 et 27 février 2017 en faisant valoir que celles-ci, de même que les ordonnances subséquentes du juge d'instruction resteraient attaquables. Elles font plaider que la procédure serait viciée *ab initio*, alors que ces actes auraient été pris en violation de l'article 3, tiret 1 et 3 §2 de la loi modifiée du 8 août 2000.

Dans le cadre du contrôle d'office, qui a été instauré en 2010 afin de concilier au mieux la sauvegarde des droits de la défense et l'obligation de confidentialité d'une demande d'entraide et de ses actes d'exécution, la chambre du conseil a passé au crible la commission rogatoire en elle-même et les actes procéduraux intervenus en exécution de celle-ci, à la lumière de sa compatibilité avec le droit luxembourgeois. Ce contrôle englobe non seulement les lois nationales, mais encore la Constitution et les instruments internationaux auxquels le Luxembourg a adhéré et qui, tant dans le cadre de l'examen des moyens recevables présentés par les parties requérantes dans leurs mémoires, que dans le cadre du contrôle d'office font partie du prisme à travers lequel la chambre du conseil effectue l'examen concret du dossier lui soumis.

À l'examen de la régularité de tous les actes effectués dans l'exécution des commissions rogatoires françaises des 17 octobre 2016 et 27 février 2017, aucune irrégularité ni cause de nullité n'a été décelée.

Bien que l'article 3 de la loi modifiée du 8 août 2000 dispose qu'aucun recours ne peut être introduit contre la décision du Procureur général d'État, toujours est-il qu'en vertu de l'article 9 (1) précité, cette décision reste soumise au contrôle d'office de la régularité de la procédure effectuée par la chambre du conseil comme constituant un acte de la procédure d'exécution d'une commission rogatoire internationale, tout comme les ordonnances décernées par le juge d'instruction.

Au vu du rejet de l'argumentation des parties requérantes quant à une prétendue violation de l'article 3, tiret 1 et 3 §2 de la loi modifiée du 8 août 2000 et en l'absence de la moindre irrégularité ou cause de nullité affectant les actes d'exécution des présentes commissions rogatoires françaises, la demande des parties requérantes est sans objet.

4. Demande en restitution formulée par les parties requérantes

Les parties requérantes demandent à la chambre du conseil de leur restituer tous documents et objets saisis, notamment le véhicule Ferrari California immatriculé (...).

Suivant l'article 9 (4) alinéa 2 de la loi modifiée du 8 août 2000, une demande en restitution peut être formulée dans le mémoire contenant les observations sur la régularité de la procédure et suivant l'article 10 (2) la chambre du conseil ordonne la restitution des objets, documents, fonds et biens de toute nature qui ne se rattachent pas directement aux faits à la base de la demande.

La demande en restitution est à déclarer recevable, mais non fondée, les documents, objets et informations recueillis et saisis en l'espèce étant en relation directe avec les faits à la base des commissions rogatoires françaises.

5. La transmission aux autorités françaises

Par réquisitoire du 27 avril 2017, le procureur d'État demande à la chambre du conseil de donner son accord pour la transmission à l'autorité requérante des objets et documents saisis, conformément à l'article 9 (3) de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale.

Cette demande est à déclarer recevable sur base de l'article 9(3) de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire en matière pénale.

Dans la mesure où aucune observation quant à la régularité de la procédure n'a été déclarée recevable et fondée, qu'il n'existe pas non plus de demande en restitution qui a été déclarée recevable et fondée en application de l'article 9 (4) alinéa 2 de la loi modifiée du 8 août 2000 et qu'à défaut de tout élément de nature à renverser la présomption que les documents et objets dont la transmission est sollicitée par réquisitoire du procureur d'État se rattachent directement aux faits qui sont instruits par les autorités françaises, étant donné que ces documents et objets ont été saisis par le juge d'instruction comme étant utiles à la manifestation de la vérité dans le cadre de l'affaire pénale pendante devant les autorités judiciaires de l'État requérant, la chambre du conseil donne son accord à voir transmettre lesdits documents et objets saisis aux autorités judiciaires françaises.

PAR CES MOTIFS :

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

déclare irrecevable quant au délai le mémoire déposé par les parties requérantes le 10 mars 2017, excepté en ce qu'il est dirigé contre l'ordonnance de perquisition et de

saisie du véhicule Ferrari California prise le 28 février 2017 et notifiée le 1^{er} mars 2017 ;

déclare recevable quant à la forme et quant au délai le mémoire déposé par les parties requérantes le 16 mars 2017;

déclare irrecevables les observations développées à titre subsidiaire dans le mémoire déposé le 16 mars 2017 reprenant celles contenues dans le mémoire déposé le 10 mars 2017 et visant l'annulation des ordonnances prises le 14 décembre 2016 et notifiées le 27 février 2017 ;

déclare non fondées les observations sur la régularité de la procédure formulées par les parties requérantes;

constate, conformément à l'article 9 (1) de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, la régularité de la procédure ;

déclare recevable, mais non fondée la demande en restitution des documents et objets saisis ;

donne l'accord sollicité par le procureur d'État dans son réquisitoire du 27 avril 2017 à voir transmettre les documents et objets saisis à l'autorité requérante ;

met les frais à charge des parties requérantes.

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