

**Arrêt n° 193/18 Ch.c.C.
du 8 mars 2018.
(Not.: 3855/10/CD)**

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

Vu les pièces de la procédure instruite à charge de:

A.), né le (...) à (...), demeurant à (...);

Vu l'ordonnance n° **2312/17** rendue le **2 novembre 2017** par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, notifiée à l'inculpé le **7 novembre 2017** ;

Vu l'appel relevé de cette ordonnance le **10 novembre 2017** par déclaration du mandataire de l'inculpé reçue au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg;

Vu les informations données par lettres recommandées à la poste le **1^{er} décembre 2017** à l'inculpé et à son conseil pour la séance du **mardi, 16 janvier 2018**;

Entendus en cette séance:

L'inculpé **A.)**, ayant renoncé au droit de se faire assister par son avocat, en ses moyens d'appel;

Madame l'avocat général Sandra KERSCH, assumant les fonctions de ministre public, en ses conclusions;

L'inculpé **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 10 novembre 2017 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, l'inculpé **A.)** a régulièrement fait interjeter appel contre l'ordonnance n° 2312/17 rendue le 2 novembre 2017, par laquelle la chambre du conseil

- a ordonné la disjonction des poursuites à l'égard du co-inculpé **B.)**,

- s'est déclarée incompétente pour ordonner le renvoi de **A.)** du chef des faits visés sub II. A) du réquisitoire du parquet pour autant qu'ils se sont déroulés après le 6 janvier 2010,

- s'est déclarée incompétente pour ordonner le renvoi de **A.)** du chef des faits visés principalement sub II. B) 1. 4^{ème} et 5^{ème} tirets, et subsidiairement sub II. B) 2. 4^{ème} et 5^{ème} tirets du réquisitoire du parquet, et a, pour le surplus,

- renvoyé **A.)**, en sa qualité de responsable de la s. à r. l. **C.)**, par application de circonstances atténuantes et après rectification de la période de temps à prendre en considération en rapport avec les faits libellés sub II. A) du réquisitoire du parquet, devant une chambre correctionnelle de ce tribunal pour répondre des infractions d'exercice d'une activité sans disposer de l'autorisation requise et de banqueroute frauduleuse, sinon d'abus de biens sociaux.

L'ordonnance entreprise est jointe au présent arrêt.

A l'appui de son recours, **A.)**, qui a renoncé expressément à être assisté de son avocat, fait valoir que le délai raisonnable pour voir sa cause entendue, dont question à l'article 6.1. de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 1950, ci-après la Convention, n'aurait pas été observé. Il expose encore qu'en rapport avec le défaut d'autorisation libellé par le ministère public, il aurait eu la qualification professionnelle nécessaire, et qu'il n'aurait enfreint la loi que parce qu'il n'avait pas accompli une formalité qui y était prévue. Concernant la banqueroute et l'abus de biens sociaux, il conteste avoir été à l'origine des décisions qui se trouvent à la base des poursuites exercées par le parquet.

La représentante du ministère public estime que la question du dépassement du délai raisonnable est à apprécier par la juridiction du fond, que les diligences nécessaires ont été accomplies par les organes de poursuite et qu'un dépérissement des preuves n'est pas donné. Pour le surplus, elle demande la confirmation de la décision de première instance.

Le respect des dispositions de l'article 6.1. de la Convention est à examiner aussi bien par les juridictions d'instruction, que par le juge du fond (Cass. belge 8 avril 2008 J.T. 2009 p. 137).

Dans leur analyse les magistrats tiennent notamment compte du degré de complexité de l'affaire, du comportement de l'inculpé, de l'attitude des autorités poursuivantes et de l'enjeu du litige pour les intéressés (CEDH 12 février 2008 Affaire JOUAN c. Belgique pt. 37).

En rapport avec la procédure dont elle est saisie, la chambre du conseil de la Cour relève qu'après l'interrogatoire de **A.)** par le juge d'instruction en date du 30 juin 2011, plus aucun acte de poursuite n'a été accompli jusqu'au 5 avril 2017, date du réquisitoire du parquet. Même si le co-inculpé **B.)** était introuvable à partir d'un moment donné, et que des démarches ont, dès le 5 juillet 2011, été accomplies afin de le localiser, rien n'empêchait, à ce moment-là déjà, qu'une disjonction des poursuites à son encontre soit demandée, tel que le ministère public le fait à l'heure actuelle.

Au vu de cet état de choses, la chambre du conseil considère qu'il y eu violation de l'article 6.1. de la Convention.

Ce constat ne l'amène cependant pas automatiquement à prononcer un non-lieu à poursuivre. Pareille conclusion ne saurait en effet être tirée que dans la mesure où le dépassement du délai raisonnable a gravement et irrémédiablement porté atteinte à l'administration de la preuve et aux droits de défense de l'inculpé (Cass. belge 24 novembre 2009 Revue de droit pénal et de criminologie 2010 pt. 5 p. 1161).

En l'occurrence, la chambre du conseil ne voit pas pour quelle raison **A.)** ne serait plus en mesure d'assurer utilement sa défense, tous les documents pertinents pour la solution du litige ayant été saisis et exploités en 2010. Par ailleurs, rien ne permet d'admettre, et l'inculpé ne soutient d'ailleurs même pas, que des éléments de preuve aient été égarés ou soient devenus inutilisables.

Au stade actuel, il n'y a partant pas lieu de sanctionner la durée excessive de la procédure.

Concernant l'absence d'autorisation reprochée à **A.)**, il résulte des explications mêmes de l'inculpé devant la Cour, qu'il savait qu'il se trouvait en situation irrégulière.

Enfin, compte tenu du fait qu'il exerçait des fonctions dirigeantes au sein de la s. à r. l. **C.)**, dont il était le gérant unique, et qu'il disposait du pouvoir de signature, il faut a priori admettre que les décisions ayant trait au fonctionnement de la société et aux engagements qu'elle se proposait de contracter, n'ont pu être prises et transposées sans son accord pour le moins tacite.

Dans les conditions données, la décision dont appel est à confirmer.

PAR CES MOTIFS

r e ç o i t l'appel de l'inculpé,

l e d é c l a r e n o n f o n d é,

c o n f i r m e l'ordonnance entreprise,

r é s e r v e les frais.

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:

Serge THILL, président de chambre,
Carole KERSCHEN, conseiller,
Marianne EICHER, conseiller,

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

N° 2312/17

Not.: 3855/10/CD

**Audience de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg
du 2 novembre 2017, où étaient présents:**

**Stéphanie NEUEN, premier juge, président d'audience,
Annick DENNEWALD et Lynn STELMES, juges,
Jean-Paul KNEIP, greffier**

Vu le réquisitoire du Ministère public du 5 avril 2017 ainsi que les pièces de l'instruction;

Vu le rapport du juge d'instruction ;

Vu l'information adressée par lettres recommandées à la poste à l'inculpé pour l'audience du 26 octobre 2017, conformément à l'article 127(6) du Code de procédure pénale ;

Vu le mémoire déposé par **A.)** au greffe de la chambre du conseil en application de l'article 127(7) du Code de procédure pénale ;

La chambre du conseil a examiné le dossier en date du 26 octobre 2017 et, après avoir délibéré conformément à la loi, la chambre du conseil a rendu l'

ORDONNANCE

qui suit:

Par réquisitoire du Parquet du 5 avril 2017, le procureur d'Etat demande, par application de circonstances atténuantes, le renvoi de l'inculpé **A.)** devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de ce siège pour y répondre du chef d'infractions aux articles 1 et 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et de banqueroute frauduleuse, sinon d'abus de biens sociaux. Il sollicite encore la disjonction des poursuites quant aux faits perpétrés par les autres dirigeants de droit et de fait de la société **C.)**, dont notamment **B.)**.

Dans son rapport, le juge d'instruction se rallie au réquisitoire du Ministère public en ce qui concerne la disjonction des poursuites quant aux faits perpétrés par les autres dirigeants de droit et de fait de la société **C.)** S.àrl, dont notamment **B.)**, à l'égard duquel l'instruction n'est pas terminée. Il se rallie encore au réquisitoire du Ministère public en ce qui concerne le renvoi de **A.)** devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Dans son mémoire, **A.)** estime que la mise à disposition d'un véhicule à **B.)** a été « déclarée dans son salaire et qu'en conséquence, il n'y avait pas d'abus de biens sociaux ». En ce qui concerne les infractions aux articles 1 et 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 précitée, il estime ne jamais s'être établi au Luxembourg pour exercer une activité y visée et appelle à la clémence du tribunal.

Le juge d'instruction a été saisi *in rem* suivant réquisitoire d'ouverture du Ministère public du 15 janvier 2010 des faits figurant au rapport de police SPJ/CRR/2010/7692.1/jura daté du 6 janvier 2010.

Il a inculpé **A.)** le 30 juin 2011 suite audit réquisitoire du 15 janvier 2010. S'il est vrai que **A.)** a entre autres été interrogé par le juge d'instruction à propos de la relation entre la société **C.)** S.àr.l. et **T.)** libellée au point II.B) 1. 4^e

et 5^e tirets et II. B) 2. 4^e et 5^e tirets du réquisitoire du Ministère public, toujours-est-il que ces faits n'ont commencé que le 1^{er} février 2010¹, soit postérieurement à la saisine *in rem* du juge d'instruction par le réquisitoire d'ouverture du 15 janvier 2010. Aucun réquisitoire additionnel n'a étendu la saisine du juge d'instruction à ces faits.

Dès lors, le juge d'instruction n'était pas habilité à inculper **A.)** du chef de ces faits, de sorte que la chambre du conseil est incompétente pour régler la procédure en ce qui les concerne.

Pour le même motif le juge d'instruction n'était pas habilité à inculper **A.)** du chef d'infraction aux articles 1 et 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 précitée pour des faits postérieurs au 6 janvier 2010 et la chambre du conseil est incompétente pour régler la procédure y relative.

Dans le cadre d'une décision relative au règlement, lorsque la procédure d'instruction est complète, la mission de la chambre du conseil est uniquement de 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 (Ch.c.C., 4 mars 1998, n° 37/98).

L'examen des charges ne permet pas à la juridiction d'instruction de trancher des questions de fond qui relèvent exclusivement de la compétence des juridictions de jugement (M. Franchimont, Manuel de procédure pénale, 4^e éd. 2012, p. 610).

En l'espèce, l'instruction menée en cause, en particulier les déclarations de **A.)** et **B.)**, les auditions menées par les agents policiers, de même que les saisies et constatations effectuées par ces derniers consignées dans les rapports de police contenus au dossier d'instruction, ont dégagé des charges suffisantes de culpabilité justifiant, par application des circonstances atténuantes mentionnées par le Parquet en ce qui concerne l'infraction libellée sub II.B).1., le renvoi de l'inculpé **A.)** devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de ce siège, conformément au réquisitoire du Parquet sauf à rectifier, pour le motif évoqué ci-dessus, la période de temps de l'infraction libellée sub II.A. comme suit : depuis un temps indéterminé, mais non encore prescrit, et notamment depuis le 26 octobre 2007, date de sa nomination en tant que gérant unique de la société **C.)**, et jusqu'au 6 janvier 2010 (..) ² ».

L'instruction n'ayant pas été clôturée à l'encontre **B.)**, il y a lieu d'ordonner la disjonction des poursuites à son égard.

Il y a partant lieu de ne pas faire droit aux conclusions de **A.)** développées dans son mémoire et d'adopter partiellement les réquisitions du procureur d'Etat.

Par ces motifs :

**la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg,
ne fait pas droit aux conclusions développées par A.) dans son mémoire,**

¹ Cf. Rapport de police coté B02, page 7 et son annexe 19

² Date du rapport de police SPJ/CRR/2010/7692.1/jura sur base duquel le parquet a requis le juge d'instruction d'ouvrir une instruction

se déclare incompétente pour ordonner le renvoi de A.) des faits visés sub II. A) du réquisitoire du Parquet pour autant qu'ils se sont déroulés après le 6 janvier 2010 ;

se déclare incompétente pour ordonner le renvoi de A.) des faits visés principalement sub II.B)1. 4^e et 5^e tirets et subsidiairement sub. II.B)2. 4 et 5^e tirets du réquisitoire du Parquet,

pour le surplus, décide conformément au réquisitoire du procureur d'Etat, sauf à rectifier la période de temps de l'infraction libellée sub. II.A.) comme suit : «depuis un temps indéterminé, mais non encore prescrit, et notamment depuis le 26 octobre 2007, date de sa nomination en tant que gérant unique de la société C.), et jusqu'au 6 janvier 2010 (..) » ,

ordonne la disjonction des poursuites à l'égard de B.),

réserve les frais.

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

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

Cette ordonnance est susceptible d'appel.

L'appel doit être interjeté dans les formes et délais prévus aux articles 133 et suivants du Code de procédure pénale et il doit être formé par l'inculpé ou son avocat, la partie civile, la partie civilement responsable ainsi que tout tiers concerné justifiant d'un intérêt personnel et leurs avocats respectifs dans les **5 jours** de la notification de la présente ordonnance, auprès du greffe de la chambre du conseil, en se présentant **personnellement** pour signer l'acte d'appel. Si l'inculpé est détenu, il peut déclarer son appel au greffe du Centre pénitentiaire.