

**Arrêt n° 709/18 Ch.c.C.
du 23 juillet 2018.
(Not.: 9310/15/CD)**

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

Vu l'ordonnance n° **A_11 (notice 9310/15/CD)** rendue par un juge d'instruction près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg en date du **16 janvier 2018**;

Vu l'appel relevé de cette ordonnance le **19 janvier 2018** par déclaration au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg par le mandataire de

A.), né le (...), notaire établi à (...).

Vu l'arrêt n° **516/18** rendu le **24 mai 2018** par la chambre du conseil de la Cour d'appel, ordonnant la rupture du délibéré et fixant l'affaire au **mardi, 19 juin 2018**;

Entendus en cette séance:

Maître Claude SCHMARTZ, avocat à la Cour, demeurant à Bofferdange, comparant pour l'appelant **A.)**, en ses moyens d'appel;

Madame le premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER, assumant les fonctions de ministère public, en ses conclusions;

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

Après avoir délibéré conformément à la loi;

LA CHAMBRE DU CONSEIL DE LA COUR D'APPEL :

Revu l'arrêt de la chambre du conseil de la Cour d'appel du 24 mai 2018 ayant ordonné la rupture du délibéré pour permettre aux parties de conclure sur l'incidence éventuelle de l'article 23 (2) du Code de procédure pénale.

Tant le mandataire de **A.)**, que la représentante du ministère public estiment que ce texte n'est pas appelé à s'appliquer en l'occurrence.

S'il est exact qu'un témoin tenu au secret professionnel est, en principe, libre de décider s'il veut faire des dépositions en justice, cette faculté connaît toutefois certaines limites.

C'est ainsi « que les personnes visées par l'article 458 du Code pénal, lorsqu'elles sont appelées à témoigner en justice sont tenues de comparaître et de faire connaître les circonstances dans lesquelles le secret est venu à leur connaissance, afin que le tribunal puisse vérifier si le témoin se trouve dans les conditions de droit et de fait requises pour se retrancher derrière le secret professionnel. En outre, elles ne peuvent refuser de déposer relativement à un fait matériel, dénué de tout caractère secret, même si ce fait est venu à leur connaissance dans l'exercice de leur profession » (Pierre LAMBERT, Secret professionnel Ed. Bruylant 2005 N° 95 p. 69).

Ce même auteur exprime l'avis « que le notaire n'est pas tenu au secret, au sens de l'article 458 du Code pénal, mais à un simple devoir de discrétion lorsqu'il ne s'agit pas de la rédaction d'un acte, d'un conseil ou d'une consultation relevant spécifiquement de sa profession, mais d'une prestation qui pourrait être effectuée par un mandataire ordinaire ou par un agent d'affaires, telles une négociation immobilière ou une gestion de patrimoine. Il ne pourrait dans ce cas refuser de témoigner en justice » (op. cité N° 311 p. 238).

Cette approche est partagée par R. DE VALKENEER, qui retient ce qui suit :

« Les règles du secret professionnel restent applicables sous deux conditions

- il doit s'agir de faits de nature secrète et confidentielle

- le notaire doit en avoir eu connaissance à l'occasion de l'exercice de ses fonctions » (R. DE VALKENEER, Précis du notariat Bruylant 2^{ème} éd. p. 229 pt. 3).

En fin de compte, il appartient au juge de vérifier « si le témoin est réellement tenu par le secret professionnel et si, en gardant le silence, il ne le détourne pas de son but » (M. FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET Manuel de procédure pénale Larcier 4^{ème} éd. p. 505 pt. g).

En application de ce principe, le témoin doit justifier en quoi les réponses aux questions qui lui sont posées pourraient affecter le secret professionnel. Il ne peut se limiter à invoquer ce secret de façon générale et abstraite, tel que **A.)** l'a fait en répondant comme suit aux questions du juge d'instruction :

Pourquoi est-ce que ce règlement n'a jamais abouti ?

« Je connais ces personnes de mon activité professionnelle, et je suis d'avis que je dois conserver mon secret professionnel à ce sujet ».

Que savez-vous au sujet du projet de D.) pour la promotion des terrains à bâtir ?

« Cela tombe également dans le cadre de mon activité professionnelle qui est protégée par mon secret professionnel ».

Mais, ce qui plus est, « *le notaire a l'obligation de dénoncer les crimes et les délits dont il a eu connaissance dans le cadre de ses fonctions* » (J.-F. SAGAUT, M. LATINA Manuel de déontologie notariale Defrénois p. 93 pt. 1) et « *le notaire doit s'en tenir à l'article 40 du Code de procédure pénale [article 23 du Code de procédure pénale luxembourgeois], qui le concerne spécifiquement, et lui fait obligation de dénoncer les crimes et les délits dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions* » (op. cité N° 248 p. 95).

En vertu de ce texte, le notaire qui, « *dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance de faits susceptibles de constituer un crime ou un délit, est tenu d'en donner avis sans délai au procureur d'Etat et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs* ».

En l'occurrence, **A.)** avait été commis pour procéder à la liquidation et au partage d'une indivision successorale.

Au cours de l'exécution de cette mission, c'est-à-dire « *dans l'exercice de ses fonctions* », différentes informations avaient été portées à sa connaissance, et il avait assisté directement aux pourparlers qui avaient été menés entre parties.

La chambre du conseil de la Cour d'appel peut admettre qu'il n'ait, le cas échéant, pas immédiatement été conscient du fait qu'une infraction avait pu être commise à cette occasion par l'un des indivisaires, de sorte qu'il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir fait une dénonciation spontanée.

Il n'en reste pas moins que le juge d'instruction l'avait informé de ce qu'il était, en rapport avec le déroulement des opérations auprès du notaire, chargé d'informer du chef d'abus de confiance et d'escroquerie.

A partir de ce moment-là, **A.)** était tenu de collaborer étroitement avec les autorités et de leur fournir « *tous les renseignements* » dont il disposait, et ainsi, de contribuer activement à l'élucidation des faits.

Sa coopération s'imposait d'ailleurs d'autant plus, qu'il avait été désigné par autorité de justice.

En s'abstenant de déposer, au motif qu'il était tenu par le secret professionnel, **A.)** a contrevenu aux dispositions de l'article 23 (2) du Code de procédure pénale.

C'est partant à juste titre qu'une amende lui a été infligée sur base de l'article 77 (3) du même Code.

Le montant fixé par le juge d'instruction étant approprié, l'ordonnance attaquée est à confirmer.

PAR CES MOTIFS

d é c l a r e l'appel non fondé,

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

c o n d a m n e l'appelant aux frais de l'instance d'appel, ces frais liquidés à 30,90 €, 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, Carole KERSCHEN, 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 Marianne EICHER, conseiller, se trouve à la date de la signature du présent arrêt dans l'impossibilité de le signer.

Grand-Duché de Luxembourg

TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT
DE LUXEMBOURG

Cité Judiciaire
L-2080 LUXEMBOURG
Tél.: (352) 47 59 81-595
Fax.: (352) 46 05 73

cabinet du juge d'instruction
Filipe Rodrigues

notice : 9310/15/CD (A_11)

ORDONNANCE

Nous, Filipe Rodrigues, juge d'instruction près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg;

Vu l'information suivie contre **B.**), demeurant à (...), des chefs d'abus de confiance et d'escroquerie suite au réquisitoire du Ministère Public du 16.06.2015 (A_03) sur base des faits relatés dans la plainte avec constitution de partie civile déposée le 25.03.2015 par Maître François PRUM au nom et pour compte de **C.**), demeurant à (...);

Vu le rapport d'enquête 47097/11 du 25.04.2017 (B_04) et plus particulièrement le 47097/21 du 11.07.2017 (B_05) du Service de Police Judiciaire, section Infractions Economiques et Financières Courantes;

Vu le procès-verbal d'audition de témoin de **A.**) du 22.11.2017 (A_07);

Vu les conclusions du Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 14.12.2017 (A_09);

Vu le procès-verbal d'audition de témoin de **A.**) du 22.11.2017 (A_10);

Vu les articles 1 et 12-1 de la loi modifiée du 09.12.1976 relative à l'organisation du notariat;

Vu les articles 69 et suivants du Code de procédure pénale relatifs aux auditions de témoins;

Attendu qu'il résulte de l'enquête menée par le Service de Police Judiciaire dans le cadre de la présente instruction que **A.**) doit être entendu comme témoin étant donné qu'il devrait être en mesure d'apporter des réponses nécessaires à la manifestation de la vérité;

que **A.**) a été nommé par le jugement du 09.01.2007 rendu par le tribunal d'arrondissement de Diekirch, confirmé par l'arrêt du 30.04.2009 de la 9^e chambre de la Cour d'appel, pour officier au règlement de l'indivision entre les consorts **C.**) à **V.**);

qu'il a partant agi en sa qualité d'officier public investi d'un mandat judiciaire dans le cadre du règlement du litige entre les parties en cause, conformément aux pouvoirs lui attribués à l'article 1 de la loi modifiée du 09.12.1976 relative à l'organisation du notariat;

que l'article 12-1 de la loi modifiée du 09.12.1976 relative à l'organisation du notariat dispose que les notaires sont obligés de fournir une réponse et une coopération aussi complètes que possible à toute demande légale que les autorités chargées de l'application des lois leur adressent dans l'exercice de leurs compétences;

qu'en l'espèce, **A.)** a refusé de répondre à l'invitation des enquêteurs en vue de recueillir son témoignage sur les faits dont nous sommes saisis d'instruire, sous prétexte d'être lié à son secret professionnel ;

que **A.)** a comparu le 22.11.2017 devant le soussigné juge d'instruction pour être entendu en qualité de témoin sous la foi du serment et qu'il a refusé de répondre aux questions relatives aux faits de la présente instruction sous prétexte d'être lié par son secret professionnel ;

Attendu que sur réquisitoire du Procureur d'Etat du 14.12.2017, **A.)** a été de nouveau cité à comparaître pour être entendu en qualité de témoin sous la foi du serment ;

que lors de sa comparution ce jour pardevant Nous, **A.)** a réitéré son refus de répondre aux questions quant aux faits de la présente instruction en invoquant son obligation au secret professionnel ;

qu'il y a partant lieu de suivre les réquisitions du Procureur d'Etat du 14.12.2017 et de condamner **A.)** à une amende de 2.000,00 euros (deux mille euros) en application de l'article 77 du Code de procédure pénale ;

par ces motifs

condamnons A.) au paiement d'une amende de 2.000,00 euros (deux mille euros) ;

condamnons A.) aux frais de la présente ordonnance.

Fait en Notre cabinet au tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le 16 janvier 2018.

Filipe Rodrigues
juge d'instruction