

**Arrêt n° 674/12 Ch.c.C.
du 22 octobre 2012.**
(23311/08/CD)

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

Vu l'ordonnance n° 2156/11 rendue le 20 octobre 2011 par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg;

Vu l'appel relevé de cette ordonnance le 21 octobre 2011 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par déclaration du mandataire de

P1, né le (...) à (...) (Costa Rica), demeurant à L-(...),

Vu l'arrêt n° 484/12 rendu le 5 juillet 2012 par la chambre du conseil de la Cour d'appel qui fixa la continuation des débats à l'audience du mardi 9 octobre 2012;

Entendus en cette séance:

Maître Arnaud RANZENBERGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour **P1**), en ses moyens d'appel;

Monsieur le premier avocat général John PETRY, assumant les fonctions de ministère public, en ses conclusions;

P1), assisté de l'interprète dûment assermentée Angela SABATER, en ses explications et déclarations;

Après avoir délibéré conformément à la loi;

LA CHAMBRE DU CONSEIL DE LA COUR D'APPEL :

Vu l'arrêt n° 484/12 du 5 juillet 2012 de la chambre du conseil de la Cour d'appel,

A l'audience de la chambre du conseil de la Cour d'appel du 9 octobre 2012, le conseil de l'inculpé **P1**) a repris les exceptions de nullité exposées dans une note de plaidoiries déjà versée lors de l'audience du 6 décembre 2011 ainsi qu'une note, intitulée « mémoire complémentaire » datée au 8 octobre 2012.

C'est à tort que l'appelant a soutenu lors de la séance de la chambre du conseil de la Cour d'appel que celle-ci devrait continuer à siéger en sa composition initiale. En effet, du moment que l'appelant a

repris devant la chambre du conseil de la Cour d'appel nouvellement composée l'ensemble de ses demandes et moyens, celle-ci en est valablement saisie et doit y statuer.

Quant aux faits de la cause et à l'objet de la demande en annulation, la chambre du conseil de la Cour d'appel se réfère au susdit arrêt du 5 juillet 2012.

Dans sa requête déposée le 3 octobre 2011 au greffe de la chambre du conseil du tribunal sur base de l'article 126 (3) du code d'instruction criminelle, **P1**) a demandé, outre l'annulation des actes y visés, « *de lui réserver tous droits, moyens et actions* ».

Cette demande a été déclarée irrecevable comme se heurtant à l'article 126 (3) du code d'instruction criminelle qui dispose que la demande en nullité doit être produite, à peine de forclusion, au cours même de l'instruction, dans un délai de cinq jours à partir de la connaissance de l'acte.

L'appelant soutient que cette décision serait incompatible avec les articles 6, 3) b, et 13 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, article 10bis de la Constitution et article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne.

Subsidiairement, il demande que la chambre du conseil de la Cour d'appel saisisse la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour Constitutionnelle et la Cour de Justice de l'Union Européenne d'une question préjudicielle « *aux fins de savoir si le fait d'imposer, au cours de l'instruction préparatoire, à peine de forclusion, la production de l'intégralité des moyens à l'appui d'une requête en nullité, étant entendu que la loi prévoit un délai de cinq jours à compter de la connaissance de l'acte litigieux aux fins d'exercer un tel recours, est compatible avec les exigences* » des dispositions conventionnelles, constitutionnelles et de droit européen susmentionnées.

La chambre du conseil de la Cour d'appel admet que les garanties de l'article 6 de la CEDH, et notamment le droit à un procès équitable, s'appliquent à l'ensemble de la procédure et donc, y compris aux phases de l'information préliminaire et de l'instruction judiciaire et que les exigences du paragraphe 3 peuvent aussi jouer un rôle à un stade antérieur à la procédure de jugement si et dans la mesure où leur inobservation initiale risque de compromettre gravement le caractère équitable du procès dans son ensemble compte tenu des particularités de la procédure et des circonstances de la cause. Il s'agit par conséquent d'examiner dans chaque cas concret à la lumière de l'ensemble de la procédure, si la restriction incriminée a privé l'inculpé d'un procès équitable.

Les textes de droit interne critiqués comme étant incompatibles avec les garanties consacrées par la CEDH, doivent être examinés non in abstracto, mais in concreto, par référence à une atteinte concrète à un droit garanti dans le contexte d'une procédure d'instruction déterminée.

Or l'appelant ne précise pas quel cas précis de nullité de la procédure d'instruction il aurait été empêché de soulever utilement en

raison du délai de cinq jours, jugé d'excessivement court, de l'article 126 (3). L'ensemble de sa critique relative à cette disposition se meut dans un ordre d'idées entièrement théorique, de sorte que la chambre du conseil de la Cour d'appel est mise dans l'impossibilité de vérifier si un droit garanti par la CEDH a effectivement été violé en l'espèce.

Soit l'appelant a connaissance de l'acte entaché d'une nullité et alors rien ne l'empêche de soulever celle-ci dans le délai légal, soit il n'a pas encore pu avoir connaissance de l'acte vicié et il pourra dans ce cas agir en annulation dès qu'il aura pu prendre connaissance de l'acte.

Quelle que soit l'hypothèse à retenir, les droits de l'appelant ne sont lésés d'aucune façon.

L'appelant ne saurait cependant réduire à néant la forclusion de l'article 126 (3) encourue suite à sa propre négligence en se réservant, dans une demande proposant dans le délai légal un cas de nullité déterminé, d'opposer encore dans la suite d'autres exceptions de nullité dont il avait déjà connaissance ou dont il devait avoir connaissance à la date de la première demande.

Les moyens construits sur la prétendue incompatibilité de l'article 126 (3) avec les garanties consacrées par l'article 6 de la CEDH et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne sont par conséquent à rejeter.

La demande subsidiaire de l'appelant tendant à soumettre une question préjudicielle à la Cour européenne des droits de l'homme est irrecevable, la CEDH ne prévoyant pas une pareille procédure.

La demande subsidiaire de l'appelant tendant à déférer une question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union Européenne doit également être déclarée irrecevable au motif qu'aucune disposition de droit européen n'est en l'espèce en cause.

La Cour a rappelé dans son ordonnance du 12 novembre 2010, rendue dans l'affaire Kr et autres contre Ministerski savet na Republika Bulgaria, (affaire C-339/10), que, saisie d'une question préjudicielle au titre de l'article 267 Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne, elle est compétente pour statuer sur l'interprétation du traité FUE ainsi que sur la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions de l'Union ; que cependant la compétence de la Cour est limitée à l'examen des seules dispositions du droit de l'Union ; qu'il convient de rappeler que, aux termes de l'article 51, paragraphe 1, de la charte, les dispositions de celle-ci s'adressent «aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union» et que, en vertu de l'article 6, paragraphe 1, du Traité sur l'Union Européenne, qui attribue une valeur contraignante à la charte, et ainsi qu'il ressort de la déclaration sur la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, annexée à l'acte final de la conférence intergouvernementale qui a adopté le traité de Lisbonne, celle-ci ne crée aucune compétence nouvelle pour l'Union et ne modifie pas les compétences de cette dernière; que la décision de renvoi ne contient aucun élément concret permettant de considérer que la décision (en l'espèce celle du Ministerski savet na Republika Bulgaria du 16 décembre 2009), constituerait une mesure de mise en œuvre du droit de l'Union ou

qu'elle présenterait d'autres éléments de rattachement à ce dernier; que dans ces circonstances, la compétence de la Cour pour répondre à la demande de décision préjudicielle n'est pas établie.

Quant au principe constitutionnel de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi, consacré par l'article 10bis de la Constitution, l'appelant soutient qu'il serait victime d'un traitement discriminatoire puisqu' il « *a l'obligation de présenter l'intégralité de ses moyens dans un bref délai de cinq jours alors que le ministère public dispose d'une faculté élargie de présenter tout moyen à l'audience pour contrecarrer le requérant, mais également d'un délai sensiblement plus large que le délai accordé au requérant pour introduire son recours* ».

Or l'article 10bis de la Constitution n'est pas en cause en l'espèce.

Si le ministère public, partie intimée, peut disposer d'un délai supérieur à cinq jours pour préparer ses moyens de défense qu'il entend invoquer à l'audience de la juridiction d'instruction, la durée de ce délai est fonction de la fixation de l'affaire à l'audience et résulte du déroulement normal de la procédure ainsi que du rôle procédural de chaque partie suivant qu'elle est demanderesse ou défenderesse, ou encore, en instance d'appel, appelante ou intimée.

En outre, l'article 126 (3) ne distingue pas, quant au délai dans lequel la nullité doit être demandée, entre les parties privées et le ministère public.

Il en suit que la demande tendant à saisir la Cour Constitutionnelle de la question préjudicielle proposée par l'appelant est à déclarer irrecevable en application de l'article 6, alinéa 2, b), de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle, la question de constitutionnalité étant manifestement dénuée de tout fondement.

L'appelant soulève ensuite une violation de l'article 51 du code d'instruction criminelle en ce que le juge d'instruction n'aurait pas recueilli et vérifié, avec un soin égal, les faits et les circonstances à charge et à décharge de l'inculpé.

Il expose à ce propos que le juge d'instruction aurait fait droit à toutes les demandes du ministère public tandis que ses demandes n'auraient pas connu de suite.

Ce grief ne saurait cependant être accueilli actuellement comme étant prématuré étant donné que la procédure d'instruction est toujours en cours. Il y a en outre lieu de remarquer qu'il ne pourra être procédé au règlement de la procédure que si le juge d'instruction a statué sur l'ensemble des demandes dont il a été saisi.

L'appelant critique encore l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a rejeté comme non fondée sa demande en nullité tirée de l'irrégularité en la forme du réquisitoire supplétif adressé le 9 novembre 2010 par le ministère public au juge d'instruction et de la commission rogatoire du juge d'instruction à la police grand-ducale du 12 novembre 2010.

La chambre du conseil du tribunal a retenu à juste titre que le code d'instruction criminelle ne prévoit pas que les actes susmentionnés devraient revêtir une forme particulière, imposée à peine de nullité. En outre, la circonstance que les actes litigieux avaient été rédigés sous forme de simple courrier n'était pas susceptible de faire grief à l'appelant. Celui-ci n'est pas à même d'indiquer concrètement en quoi ses droits de défense auraient été lésés.

Il y a partant lieu de confirmer l'ordonnance entreprise sur ce point.

L'appelant fait ensuite état, sous les titres IV et V de sa note de plaidoiries, des prétendues irrégularités de la demande d'extradition pour soutenir que les pièces y relatives ne pourraient être versées au dossier de l'instruction ouverte à son encontre au Luxembourg.

A cet égard, il allègue une violation de la loi luxembourgeoise sur l'extradition en exposant que les juridictions luxembourgeoises n'ont pas le droit d'examiner le fond du dossier lors de la procédure d'extradition et que le ministère public a violé cette loi en transmettant le dossier de l'extradition au juge d'instruction.

Il soutient encore que les pièces du dossier d'extradition n'ont jamais pu faire l'objet d'un débat contradictoire au Costa Rica ; que la transmission de ce dossier au juge d'instruction viole la présomption d'innocence.

L'appelant invoque ensuite la violation du principe de l'équilibre des armes.

Subsidiairement, il demande de saisir la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle « *afin de savoir si l'utilisation, par le biais d'un réquisitoire supplétif et/ou d'une commission rogatoire, d'une procédure de demande d'extradition et de ses annexes dans le cadre d'une instruction pénale suivie au Grand-Duché est conforme aux principes posés par les articles 10bis et 111 combinés de la Constitution* ».

Sous le titre « *violation à la division des juridictions* », il soutient que la transmission du dossier de l'extradition au juge d'instruction serait contraire à l'organisation judiciaire ; que la procédure d'extradition serait toujours pendante bien que le tribunal administratif lui ait accordé le statut conféré par la protection subsidiaire par jugement du 14 juillet 2010.

L'appelant reproche enfin à la chambre du conseil du tribunal d'avoir refusé d'examiner la plainte déposée par lui contre les autorités judiciaires du Costa Rica qui auraient antidaté la demande d'extradition au 3 novembre 2008 bien qu'elle fût en réalité émise le 3 décembre 2008 pour cacher la prescription de certaines infractions reprochées à lui.

La chambre du conseil de la Cour d'appel constate que l'ensemble des moyens et arguments exposés par l'appelant quant aux prétendues irrégularités de la demande d'extradition procèdent d'un amalgame entre, d'une part, la procédure d'extradition dont il fait l'objet et, d'autre part, l'instruction préparatoire ouverte à son encontre au Luxembourg du chef de blanchiment d'argent provenant de crimes et délits commis dans le

cadre d'une organisation criminelle ou en association de malfaiteurs, sinon de blanchiment d'argent provenant d'une escroquerie ou d'un abus de confiance.

En effet, même si les autorités luxembourgeoises n'ont pas à examiner le fond des préventions imputées à la personne dont l'extradition est réclamée par un État tiers, rien ne les empêche cependant d'informer à leur tour et pour leur propre compte à l'encontre de cette personne du chef d'infractions relevant de leur compétence territoriale.

A ces fins, le juge d'instruction peut valablement saisir toutes les pièces et documents utiles à la manifestation de la vérité, y compris ceux figurant au dossier d'extradition.

L'absence de débat contradictoire au Costa Rica sur les pièces en cause, l'irrégularité alléguée de la demande en extradition quant à sa date véritable ou encore l'acquisition éventuelle de la prescription suivant la loi du Costa Rica d'infractions auxquelles les pièces se rapportent en partie, ne font pas obstacle à leur saisie en tant que pièces à conviction, quitte à permettre à l'inculpé d'en contester librement la valeur probante, tant devant le juge d'instruction et les juridictions d'instruction que devant les juridictions de jugement.

L'appelant verse encore un arrêt de la Cour de Cassation du Costa Rica n° 2011-0499 du 11 mai 2011 concernant un litige relatif à des preuves obtenues illégalement au Panama. L'appelant a cependant précisé à l'audience qu'il n'était pas partie à la procédure qui a abouti à l'arrêt en question; que partant cet arrêt ne produit pas d'effet à son égard et qu'il en fait simplement état en tant que jurisprudence.

La demande subsidiaire de l'appelant tendant à saisir la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle est à déclarer irrecevable au motif que la question telle que libellée vise à faire examiner la conformité à la Constitution d'un acte d'instruction et non d'une disposition légale. Or l'acte d'instruction critiqué ne peut être soumis qu'à un contrôle de légalité, mais non à un contrôle de constitutionnalité.

L'appel est par conséquent à déclarer non fondé.

PAR CES MOTIFS

r e ç o i t l'appel;

r e j e t t e comme non fondées l'ensemble des exceptions de nullité soulevées par l'appelant;

d é c l a r e irrecevables les questions préjudicielles proposées en ordre subsidiaire;

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 liquidés à 20,80 euros.

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

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

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