

Jugement civil no 1 / 2017 (première chambre)

Audience publique du mercredi quatre janvier deux mille dix-sept.

Numéro 168347 du rôle

Composition:

Thierry HOSCHEIT, premier vice-président,
Vanessa WERCOLLIER, juge,
Lynn STELMES, juge,
Linda POOS, greffier.

E n t r e :

1. l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le ministre d'Etat, ayant ses bureaux à L-2910 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

2. l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES, en la personne de son directeur, ayant ses bureaux à L-1651 Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume,

3. l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES, poursuites et diligences de son directeur, ayant ses bureaux à L-1651 Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume,

parties demanderesses aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER de Luxembourg du 3 mars 2015,

comparaissant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, établie à L-2082 Luxembourg, 41A Avenue J F Kennedy, représentée par son conseil d'administration, représentée aux fins de la présente procédure par Maître François KREMER, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t :

1. A.), demeurant à D-(...),

partie défenderesse aux fins du prédit exploit MULLER,

comparaissant par Maître Claude BLESER, avocat, demeurant à Luxembourg,

2. Maître Prof. Dr. Daniel STAEHELIN, avocat, établi à CH-4010 Basel, Hirschgässlein 11, BP 257, pris en sa qualité de curateur de la société Inter Capital Finanz A.G., ayant été établie

de fait à CH-8023 Zürich, 106, Bahnhofstrasse, déclarée en état de faillite en date du 28 août 2008,

partie défenderesse aux fins du crédit exploit MULLER,

comparaissant par Maître André LUTGEN, avocat, demeurant à Luxembourg,

3. la société anonyme BANQUE INTERNATIONALE A LUXEMBOURG S.A., établie et ayant son siège social à L-2953 Luxembourg, 69, route d'Esch, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° B 6307,

partie défenderesse aux fins du crédit exploit MULLER,

comparaissant par Maître Franz SCHILTZ, avocat, demeurant à Luxembourg,

4. la société anonyme KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS S.A. (anc. Kredietbank S.A. Luxembourgeoise), établie et ayant son siège social à L-2449 Luxembourg, 43, bd Royal, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° B 6395,

partie défenderesse aux fins du crédit exploit MULLER,

comparaissant par Maître Franz SCHILTZ, avocat, demeurant à Luxembourg.

Le Tribunal :

Par jugement du 3 juin 2005, la tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré bonne et valable, et a partant validé, une saisie-arrêt pratiquée par A.) suivant exploit d'huissier du 13 janvier 2005 entre les mains de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KREDIETBANK LUXEMBOURG à charge de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ à concurrence du montant de 51.129,19€ avec les intérêts à 4% à partir du 4 janvier 2000 jusqu'à solde et du montant de 3.645,22€ avec les intérêts au taux de 5% à partir du 5 décembre 2002 jusqu'à solde. Le jugement a dit que les sommes dont les parties tierces-saisies se reconnaîtront ou seront jugées débitrices seront par elles versées entre les mains de A.) en déduction et jusqu'à concurrence de sa créance en principal, intérêts et accessoires. La validation de la saisie-arrêt a été prononcée sur base d'un jugement rendu le 12 novembre 2002 par le *Landgericht Lüneberg* et un *Kostenfestsetzungsbeschluss* du même tribunal du 22 janvier

2003, rendus exécutoires au Luxembourg par ordonnance du Président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 27 février 2003.

Par exploit d'huissier du 3 mars 2015, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, représentée par son Directeur, et l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, poursuites et diligences de son Directeur, signifié à A.), à Daniel STAEHELIN, pris en sa qualité de curateur de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ, à la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et à la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS (anc. S.A. KREDITBANK LUXEMBOURG) ont formé tierce-opposition contre le jugement du 3 juin 2005.

A l'appui de leur action, les parties tierce-opposantes soutiennent que le jugement civil du 3 juin 2005 préjudicierait à leurs droits en ce qu'il viendrait en conflit avec un jugement pénal du 13 octobre 2010 lequel a déclaré « exécutoire au Luxembourg un jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008 pour autant qu'il a prononcé la confiscation et le transfert des avoirs saisis sur les comptes ... et N° 343280, titulaire Inter Capital Finanz AG, auprès de la KBL ainsi que sur le compte N° 0-195/2899, titulaire Inter Capital Finanz AG, auprès de DEXIA-BIL » et a dit que « le présent jugement entraîne transfert à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG de la propriété des fonds confisqués ... ». Elles seraient ainsi en droit de recouvrer auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS les fonds en question, mais ces dernières opposeraient l'existence de la saisie-arrêt civile pour refuser de libérer les fonds, alors que A.) insisterait à voir exécuter la saisie-arrêt civile validée à son profit.

En droit, les parties tierces-opposantes font valoir

- que les fonds se trouvant auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS sur les comptes de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ étaient indisponibles au profit de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ du fait de la saisie pénale antérieure et ne pouvaient de ce fait faire l'objet d'une saisie-arrêt civile
- que la procédure pénale aurait dû prévaloir sur la procédure civile amenant le juge civil à ne pas valider la saisie-arrêt civile en présence d'une saisie pénale

- que la saisie pénale suivie de l'exequatur de la mesure de confiscation, intervenues sur base de conventions internationales en matière d'entraide judiciaire en matière pénale, devraient prévaloir sur la saisie-arrêt civile en raison de la primauté du droit international public sur le droit interne
- que la confiscation pénale ordonnée dans l'intérêt de la collectivité des créanciers des auteurs des faits punis par le juge pénal devrait l'emporter sur l'intérêt particulier d'un seul de ces créanciers.

En cours de procédure, les parties tierces-opposantes ajoutent encore que A.) serait à l'heure actuelle forclos sur base de l'article 666 du Code d'instruction criminelle à faire valoir de quelconques droits sur les fonds saisis auprès des deux établissements bancaires, faute par lui d'être intervenu dans la procédure d'exequatur du jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008 qui a abouti au jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 13 octobre 2010.

A l'audience du 16 novembre 2016, l'instruction a été clôturée.

A l'audience du 7 décembre 2016, le juge de la mise en état a été entendu en son rapport oral.

Maître François KREMER représentant la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, a conclu pour l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, représentée par son Directeur, et l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, poursuites et diligences de son Directeur.

Maître Stéphanie ANEN, avocat, en remplacement de Maître Claude BLESER, avocat constitué, a conclu pour A.).

Maître André LUTGEN, avocat constitué, a conclu pour Maître Prof. Dr. Daniel STAEHELIN.

Maître Anne FERRY, avocat, en remplacement de Maître Franz SCHILTZ, avocat constitué, a conclu pour la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS.

Recevabilité

1/ A.) soulève l'irrecevabilité de la tierce-opposition en tant que relevée par l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, représentée par son Directeur, et l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, poursuites et diligences de son Directeur, en arguant que les deux formulations renvoyaient à une seule et même administration qui par ailleurs était une administration étatique déjà représentée à l'instance par l'ETAT. L'Administration de l'Enregistrement et des Domaines s'identifiant à l'ETAT, sa demande serait à déclarer irrecevable.

Les parties tierces-opposantes ne prennent pas spécialement position sur le moyen d'irrecevabilité en tant qu'il concerne l'action introduite par l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, sauf à rappeler qu'aux termes de l'article 668 du Code d'instruction criminelle, le recouvrement des sommes d'argent confisquées par une décision pénale étrangère rendue exécutoire au Luxembourg est opéré par l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines.

Il n'est pas contesté que l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines constitue un service de l'ETAT. Il est de principe que « L'administration de l'enregistrement et des domaines n'a pas de personnalité juridique, de sorte que les actions en justice concernant cette administration doivent en principe être intentées par ou contre l'Etat. Cette solution connaît cependant une exception dans les cas où la loi lui a donné délégation d'intenter les actions en justice ou d'y défendre, cas dans lesquels elles sont valablement introduites par ou contre l'administration seule (Cass. N° 9/2010 du 18 février 2010 N° 2708 du registre et N° 25/2011 du 7 avril 2011 N° 2853 du registre) ». Une telle exception est inscrite par exemple à l'article 76 de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée (« ... l'exploit portant assignation doit être signifié à l'Administration de l'enregistrement et des domaines en la personne de son directeur ... »). L'article 668 du Code d'instruction criminelle se limite à identifier l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines comme étant l'administration étatique qui est chargée du recouvrement des sommes d'argent dont question dans cette disposition légale, sans porter de dérogation à l'irrecevabilité des actions en justice de nature purement civile intentées par cette administration en nom personnel par suite de l'absence de personnalité juridique dans son chef. Il en résulte que seul l'ETAT est recevable à agir en l'espèce.

2/ A.) soulève encore l'irrecevabilité de la demande en tant qu'introduite par l'ETAT en relevant qu'aux termes de l'article 612 du Nouveau Code de Procédure Civile, seule une partie

qui peut se prévaloir du fait que le jugement entrepris préjudiciable à ses droits serait recevable à former tierce-opposition, mais que tel ne serait pas le cas dans le chef de l'ETAT. Celui-ci ne pourrait se prévaloir d'aucun intérêt personnel, matériel ou moral, alors qu'aux termes du jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008, les fonds confisqués devraient revenir à l'ensemble des personnes qui ont été victimes des infractions pénales retenues dans ce jugement à charge des auteurs des faits. L'ETAT ne pourrait ainsi faire valoir aucun droit de propriété personnel sur ces fonds, de sorte que le jugement de validation de la saisie-arrêt civile ne préjudicierait pas à ses droits, ce qui entraînerait l'absence d'intérêt à agir dans son chef. A.) conteste qu'un intérêt politique puisse être suffisant pour rendre l'action de l'ETAT recevable. Il relève encore que l'ETAT a mis plus de 10 ans après le jugement de validation de la saisie-arrêt civile et plus de 5 ans après le jugement d'exequatur de la confiscation pénale pour agir en tierce-opposition, et que dans l'instance visant à voir procéder à une distribution par contribution qui s'est déroulée entre 2009 et 2013, le Ministère public en tant que représentant l'ETAT n'aurait à aucun moment contesté le jugement de validation de la saisie-arrêt civile.

Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, soutient que l'ETAT aurait intérêt à agir alors que suite au jugement d'exequatur de la confiscation pénale du 13 octobre 2010, l'ETAT serait devenu propriétaire des fonds confisqués et que le jugement de validation de la saisie-arrêt civile du 3 juin 2005 l'empêcherait d'exécuter le jugement d'exequatur de la confiscation pénale du 13 octobre 2010.

L'ETAT pour sa part soutient qu'il aurait un intérêt personnel, matériel et moral en ce que le jugement d'exequatur de la confiscation pénale du 13 octobre 2010 ordonne, en reprenant en cela les termes de l'article 668 du Code d'instruction criminelle, le transfert à son profit des fonds confisqués. Il fait encore valoir un intérêt politique en ce qu'il lui appartient d'assurer l'efficacité de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, notamment en vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er} de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959.

Il est de principe que celui qui a un intérêt personnel au succès ou au rejet d'une prétention a qualité pour agir. Toute personne qui prétend qu'une atteinte a été portée par une personne à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame, a un intérêt personnel à agir en justice contre cette personne qui ne pourra opposer un défaut de qualité ou d'intérêt dans son chef pour en tirer un moyen d'irrecevabilité. La qualité et l'intérêt

dans le chef du demandeur ou du défendeur n'est pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit à l'encontre de la personne qu'il a assignée, l'existence effective du droit invoqué n'étant pas une condition de recevabilité de la demande, mais uniquement la condition de son succès au fond ou en d'autres termes de son bien-fondé.

Il est constant en cause que les fonds détenus par la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS pour compte de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ ont été saisis par le juge d'instruction luxembourgeois sur base d'une demande d'entraide internationale en matière pénale suivant ordonnances du 30 octobre 2002.

Il est encore constant que dans le cadre de la poursuite pénale qui a donné lieu à la demande d'entraide internationale mentionnée à l'alinéa précédent, un jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft du 3 mars 2008*, statuant en instance d'appel, a condamné les prévenus au pénal, a décidé que un certain nombre d'actifs seront confisqués (« *eingezogen* ») et a encore décidé que les avoirs confisqués seront utilisés dans l'intérêt des victimes (« *Nach erfolgter Einziehung werden die Vermögenswerte ... zugunsten der Geschädigten verwendet* »). Ces décisions trouvent leur fondement dans les motifs conçus comme suit : « *Erleidet jemand durch ein Verbrechen oder ein Vergehen einen Schaden, der nicht durch eine Versicherung gedeckt ist, und ist anzunehmen, dass der Schädiger den Schaden nicht ersetzen wird, so spricht der Richter dem Geschädigten auf dessen Verlangen bis zur Höhe des gerichtlich oder durch Vergleich festgestellten Schadenersatzes die eingezogenen Gegenstände und Vermögenswerte oder deren Verwertungserlös unter Abzug der Verwertungskosten zu (Art. 60 Abs. 1 lit. b aStGB). Sofern die von Art. 60 aStGB vorgesehenen Voraussetzungen erfüllt sind, ist der Richter gehalten, der geschädigten Person die eingezogenen Werte zuzusprechen (Pra 86 [1997] Nr. 45 E. 1b/cc). Der Rückerstattungsanspruch des Verletzten geht der Einziehung von Vermögenswerten vor, da es nicht der Sinn der Einziehung ist, dass sich der Staat auf Kosten des Geschädigten bereichert (BGE 117 IV 111 E.2c). Vorliegend war die Beschlagnahme bzw. Sperrung der Vermögenswerte der Angeklagten und der von ihnen beherrschten Gesellschaften für den angestrebten Zweck der Schadensausgleichung sowohl angebracht als auch notwendig. Da die Anleger durch das Verhalten der beiden Angeklagten einen Schaden erlitten haben, der nicht anderweitig gedeckt wird, und es zudem offensichtlich ist, dass die beiden Angeklagten den angerichteten Schaden nicht ersetzen werden, steht einer Verwendung der Vermögenswerte zugunsten der Geschädigten nichts im Wege. Es stellt sich allerdings das Problem, dass die*

gesperrten Vermögenswerte aufgrund von Vermischung deneinzelnen Geschädigten nicht zugeordnet werden können, Ausserdem stellen die gesperrten Vermögenswerte nur einen Teil der tatsächlich einbezahlten Anlagegelder dar, weshalb den einzelnen Geschädigten jeweils nur eine noch zu bestimmende Quote zugesprochen werden kann. Schliesslich gibt es einzelne Geschädigte, die bereits direkt bei den Banken ihre Forderungswert durchgesetzt haben bzw. versuchen, ihre Forderungen durchzusetzen. Aus diesem Grund müssen in einem ersten Schritt die auf den ausländischen Banken liegenden und sonstigen gesperrten Vermögenswerte gemäss Art. 59 Ziff. 1 aStGB (durch die Justiz) eingezogen werden In einem zweiten Schritt werden die Vermögenswerte nach erfolgter Einziehung in (sinngemässer) Anwendung von Art. 60 Abs. 1 aStGB in einem Verteilverfahren zugunsten der Geschädigten verwendet ».

Il est enfin constant que ce jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008 a été revêtu de l'exequatur au Luxembourg suivant jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 13 octobre 2010 dans les termes suivants : « déclare exécutoire au Grand-Duché de Luxembourg le jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008 pour autant qu'il a prononcé la confiscation et le transfert des avoirs saisis sur les comptes n°225766, titulaire Elektro Kart Arena AG, et n°343280, titulaire Inter Capital Finanz AG, auprès de la KBL ainsi que sur le compte n°0-195/2899, titulaire Inter Capital Finanz AG, auprès de la DEXIA-BIL ; dit que le présent jugement entraîne transfert à l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg de la propriété des fonds confisqués, avec les intérêts courus et futurs, sur les comptes susmentionnés auprès de la KBL au nom de Inter Capital Finanz AG ainsi que de Elektro Kart Arena AG et sur le compte susmentionné auprès de la DEXIA-BIL au nom de Inter Capital Finanz AG ».

Le tribunal se trouve ainsi confronté à deux décisions, en apparence contradictoires en ce qui concerne la destination des fonds saisis et confisqués, chacune des parties se saisissant de celle qui sied au mieux sa position. Ces deux décisions n'ont cependant pas la même valeur dans l'ordonnancement juridique luxembourgeois. Le jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* ne reçoit son caractère exécutoire au Luxembourg qu'à travers le jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg et dans la mesure des termes de ce dernier jugement. Le jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* ne peut partant être considéré et exécuté dans l'ordre juridique luxembourgeois dans le cadre de la présente instance que tel qu'il a été rendu exécutoire par le jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Il n'appartient pas au tribunal dans le cadre de la présente instance de donner au jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* une portée autre que celle qui lui a été donnée par le jugement du tribunal

d'arrondissement de Luxembourg du 13 octobre 2010, ni encore de se pencher sur la question de savoir si le jugement du 13 octobre 2010 a commis une erreur de droit en rendant ledit jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* exécutoire dans les termes ci-dessus reproduits.

Il en résulte qu'il faut retenir que les fonds saisis et confisqués auprès de S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS deviennent par le jugement d'exequatur la propriété de l'ETAT. Ce dernier a partant manifestement un intérêt matériel à agir en vue d'assurer l'exécution de ce jugement d'exequatur et d'introduire la tierce-opposition dans la mesure où il estime que le jugement de validation de la saisie-arrêt civile du 3 juin 2005 forme obstacle à cette exécution pour voir trancher ce différend.

Le tribunal retient encore que dans le cadre de ses obligations internationales découlant de sa participation aux mécanismes d'entraide en matière pénale, l'ETAT a un intérêt politique, qui s'apparente à un intérêt moral, pour supprimer tous obstacles qui peuvent s'opposer à l'exécution de ses obligations internationales. Dans la mesure où il estime que tel est le cas du fait du jugement de validation de la saisie-arrêt civile, il a intérêt à porter cette contestation devant le présent tribunal.

Le tribunal retient en fin de compte que l'abstention prolongée d'agir relevée par A.) à l'encontre de l'ETAT n'est pas de nature à priver ce dernier de l'intérêt à agir. Le silence du Ministère public sur l'incidence ou la validité du jugement de validation de la saisie-arrêt au cours de la procédure qui tendait vers une distribution par contribution ne saurait pas non plus priver l'ETAT de son intérêt à agir actuellement.

L'action de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG est partant recevable.

Tierce opposition

La tierce opposition est la voie de recours extraordinaire ouverte au profit des tiers à un jugement lorsque ce jugement préjudicie à leurs droits. Pour être fondé à agir en tierce opposition, le tiers doit faire valoir des moyens et arguments tendant à démontrer que le jugement attaqué est mal-jugé en commettant une erreur de fait ou de droit dans le cadre de l'appréciation du litige tel que la juridiction en était saisie.

En l'espèce, l'ETAT soutient en substance, sur base des quatre arguments résumés ci-dessus, que le jugement du 3 juin 2005 aurait commis une erreur de droit en validant une saisie-arrêt en l'absence d'assiette saisissable, la créance-objet de la saisie-arrêt ayant été indisponible au jour de la signification de l'exploit de saisie-arrêt par l'effet de la procédure pénale antérieure, et que le tribunal d'arrondissement aurait jugé autrement s'il avait été informé par le demandeur **A.)** de l'existence de cette procédure pénale antérieure.

Par cette argumentation, l'ETAT se méprend toutefois sur la portée du jugement de validation du 3 juin 2005. Dans le cadre de l'instance en validation, qui se déroule entre les seuls saisissant et saisi, l'objet du litige consiste à vérifier d'une part si le saisissant est en mesure de se prévaloir d'une créance établie par un titre exécutoire, en prononçant en cas de réponse négative le cas échéant une condamnation lorsque le fond du droit relève de sa compétence, et d'autre part si la procédure de saisie-arrêt répond à toutes les conditions de régularité procédurale. Le jugement de validation de la saisie-arrêt n'est pas appelé à se prononcer sur l'existence et l'étendue de l'assiette de la saisie-arrêt.

La question de l'existence, de l'étendue et le cas échéant de la disponibilité de la créance-objet de la saisie-arrêt ne fait l'objet d'un examen judiciaire que postérieurement au jugement de validation de la saisie-arrêt lorsque le tiers saisi a déposé la déclaration affirmative et que les parties débattent le cas échéant du contenu de celle-ci par rapport à des questions comme l'existence, l'étendue, la saisissable ou la disponibilité de la créance au jour de la saisie-arrêt ou le caractère justifié des causes de libération invoquées par le tiers saisi.

La question de l'assiette de la saisie-arrêt civile n'est discutée ensemble avec la question de la validité de la saisie-arrêt que dans les cas où la saisie-arrêt est pratiquée en vertu d'un titre d'ores et déjà exécutoire et qu'il est immédiatement donné assignation au tiers saisi sur base de l'article 704 du Nouveau Code de Procédure Civile pour faire la déclaration affirmative. Ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce.

Il résulte de ce qui précède que le jugement du 3 juin 2005 n'emporte aucune appréciation, aucun préjugé, aucun contrôle, ni aucune autorité de chose jugée quant à la question de savoir si la saisie-arrêt pratiquée par **A.)** pouvait réellement être exécutée sur une assiette saisissable disponible. L'ETAT n'est donc pas fondé à mettre en cause par la voie de la tierce-opposition un éventuel mal-jugé sur ce point.

Il n'y a pas besoin de poser dans ce cadre la question de savoir si A.) aurait dû informer le tribunal d'arrondissement de Luxembourg au moment de la procédure de validation de la saisie-arrêt civile de l'existence de la saisie pénale et de s'interroger sur les conséquences qui pourraient le cas échéant en découler à sa charge en termes de loyauté procédurale, alors que cette question était sans objet dans le cadre de la validation de la saisie-arrêt civile.

L'office du juge de la validation de la saisie-arrêt civile étant ainsi circonscrit, il faut encore préciser qu'en l'absence de disposition légale expresse à l'instar du droit français imposant la suspension ou le gel des mesures d'exécution civiles en cas de survenance d'une saisie pénale, celle-ci n'aurait en l'espèce pas pu conduire le tribunal d'arrondissement de Luxembourg à surseoir à la demande de validation de la saisie-arrêt.

Il résulte de ce qui précède que l'ETAT n'est pas fondé à contester le contenu et la teneur du jugement de validation de la saisie-arrêt du 3 juin 2005 et que sa tierce-opposition doit être rejetée.

Réponse au problème juridique

Etendue des débats

Une certaine application des règles de procédure devrait amener à arrêter l'examen du litige à ce stade et à renvoyer les parties à mieux se pourvoir. Toutefois, le juge est appelé, au-delà des critères de stricte légalité, à souscrire aux principes généraux supérieurs par essence, à la fois de réalisme, de cohérence et de sécurité juridique. Sous l'angle du réalisme, il est certain que l'arrêt de l'examen du litige à ce stade n'apporterait pas de réponse aux problèmes soulevés par les parties tenant à la question de savoir si les fonds saisis pénalement peuvent être attribués au saisissant civil à due concurrence de sa créance. Le juge saisi d'une action en justice est amené, dans la mesure du possible, à résoudre la question litigieuse effective et, plus loin, toujours dans la mesure du possible, à aplanir les difficultés voire à résorber les points litigieux de sorte à apaiser la situation entre parties. Une action en justice intentée par un justiciable dénote une tension tirant, en général et du moins en partie, son existence du point litigieux entre parties. Le service public de la justice comporte, dans la mesure du possible, non seulement que le juge dise le droit mais encore, d'un point de vue de paix sociale, qu'il résolve autant que possible le point litigieux entre parties (Cour administrative 27 octobre 2016, Numéros 37299C et 37321C du rôle).

En application de ces principes, il y a lieu de répondre aux arguments des parties comme si le tribunal statuait sur des contestations élevées contre les déclarations affirmatives des tiers-saisis, toutes les conditions de compétence du tribunal saisi et de régularité de la procédure (existence des déclarations affirmatives de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS ; présence à l'instance du saisissant, du saisi et des tiers-saisi, ainsi que du tiers intéressé empêchant ce dernier le cas échéant de former tierce-opposition contre un jugement toisant les contestations élevées contre les déclarations affirmatives ; débat contradictoire sur les arguments des différents intervenants de nature à respecter les droits de la défense) étant par ailleurs remplies.

Ce faisant, le tribunal ne modifie pas non plus l'objet du litige ni ne statue ultra petita ou infra petita, puisqu'il résulte clairement des conclusions des parties que leurs développements tendent à voir toiser leur différend sur la saisissabilité au civil des avoirs saisi pénalement et leur attribution soit au saisissant **A.**), soit à l'ETAT.

Faits

Pour répondre au conflit qui oppose les parties, il convient dans un premier temps de rappeler par ordre chronologique les faits pertinents pour la solution du litige :

- deux ordonnances de perquisition et de saisie émises en date du 30 octobre 2002 par le juge d'instruction à Luxembourg sur base d'une demande d'entraide internationale émanant d'un juge suisse dans le cadre d'une instruction pénale contre les dénommés **B.)** et **C.)** ont ordonné
 - o la saisie du « compte N° 0-195/2899 et tous comptes généralement quelconques ouverts à la société INTER CAPITAL FINANZ AG » auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG
 - o la saisie du « compte N° 343280 et tous comptes généralement quelconques ouverts à la société INTER CAPITAL FINANZ AG » auprès de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS
- par exploit des 5 et 6 janvier 2005, **A.)** fait pratiquer saisie-arrêt civile entre les mains de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS sur les sommes que celles-ci pourraient redevoir à la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ

- par jugement du 3 juin 2005, la saisie-arrêt pratiquée les 5 et 6 janvier 2005 est déclarée bonne et valable
- par exploit d'huissier du 30 juin 2005, **A.)** signifie le jugement du 3 juin 2005 à la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ, à la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et à la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS
- un jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008 statue sur les poursuites pénales qui ont motivé les saisies pénales du 30 octobre 2002 et confirme la décision de première instance en ce qu'elle a ordonné la confiscation des avoirs saisis notamment auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG sur un ensemble de 13 comptes ayant tous la racine 0-195/2899 et auprès de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS sur un ensemble de 33 comptes, dont 24 ont la racine 343280 et 9 ont la racine 225766
- un jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg siégeant en matière correctionnel du 13 octobre 2010 déclare exécutoire au Luxembourg le jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008 dans les termes reproduits ci-dessus.

Primauté de la saisie pénale sur la saisie-arrêt civile ?

Par son premier argument, l'ETAT, rejoint en cela par Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, fait valoir que la saisie pénale du 30 octobre 2002 a rendu les avoirs indisponibles et les a soustraits à la libre disposition de leur propriétaire, la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ, en vue de les mettre sous main de justice en vue de la manifestation de la vérité, de la confiscation, de la restitution ou de la sécurité des intérêts civils. La saisie pénale en tant que mesure provisoire aurait pour finalité d'assurer l'exécution ultérieure des condamnations à prononcer au pénal. Ainsi, après la saisie pénale, les avoirs n'auraient été à la disposition ni de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ, ni des banques dépositaires, qui ne les détenaient plus que pour les tenir à disposition de la justice. Cette indisponibilité, frappant tout d'abord le propriétaire des avoirs, serait aussi opposable aux créanciers de celui-ci. En l'absence d'avoirs disponibles pouvant former l'assiette de la saisie-arrêt civile au jour où elle a été pratiquée, celle-ci devrait rester sans effets et ne pourrait conduire à l'attribution d'un quelconque montant à **A.)** par le biais de cette saisie-arrêt civile. Les avoirs n'auraient pu redevenir disponibles au profit du saisissant civil que si le juge pénal avait ordonné la mainlevée de la saisie pénale ou la restitution des avoirs au profit de **A.)**.

A.) y oppose qu'il aurait constitué des droits sur les avoirs déposés par la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ auprès des deux établissements bancaires d'abord en faisant reconnaître son droit de créance par une juridiction civile allemande et ensuite en faisant valider la saisie-arrêt civile sur base de l'exequatur de cette décision civile allemande. Aucune disposition légale ne comporterait une indisponibilité au détriment du saisissant civil des avoirs saisis pénalement ou une hiérarchie entre les deux sortes de saisies.

1/ Le tribunal tient d'abord à écarter le raisonnement mené par A.) par référence à un arrêt de la Cour d'appel de Colmar du 1^{er} juillet 2010 qui aurait limité les effets de la saisie pénale à une durée de deux ans et aurait attribué les fonds au saisissant civil à l'expiration de ce délai de deux ans en l'absence de demande de renouvellement de la saisie pénale. D'une part, le droit luxembourgeois ne comporte pas de limitation de la validité de la saisie pénale à la durée de deux ans. D'autre part, la saisie-attribution française par rapport à la laquelle la Cour de Colmar avait à statuer est différente dans son essence et dans ses mécanismes de la saisie-arrêt civile luxembourgeoise.

2/ Le tribunal tient ensuite à relativiser la référence faite par Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, rejoint en cela par l'ETAT, au droit français, lequel dispose depuis 2010 expressément de la prééminence de la saisie pénale sur la saisie civile. Si cette solution est ainsi ancrée dans le droit positif français, il n'est pas établi que la loi consacre ainsi une solution jurisprudentielle constante antérieure. L'intervention du législateur peut aussi s'expliquer par la volonté soit de clarifier un problème débattu en jurisprudence et en doctrine, soit de briser une jurisprudence contraire. Le renvoi au droit positif français n'est ainsi d'aucune utilité particulière en l'espèce.

Pour autant que de besoin, le tribunal relève toutefois encore que si le droit français comporte effectivement en son article 706-145 du Code pénal une mesure d'indisponibilité des effets saisis pénalement, il y est par ailleurs porté exception au profit du créancier qui est muni d'un titre exécutoire (JCL Procédure pénale, Art. 706-141 à 706-147, N° 133 et suivants). En l'espèce, A.) disposait d'un titre exécutoire constitué par un jugement du *Landgericht Lüneberg* du 11 novembre 2002, déclaré exécutoire au Luxembourg par ordonnance du président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 23 février 2003.

3/ Le tribunal tient encore à écarter le raisonnement tiré par Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, rejoint en cela par l'ETAT, de l'application des articles 66, paragraphe 1^{er} et 33, paragraphe 3 du Code d'instruction criminelle, ensemble avec l'article 68, paragraphe 6 du même code, qui ne permettraient aux juges de refuser la restitution des objets saisis que pour les causes

limitativement énumérées, à savoir si la restitution fait obstacle à la manifestation de la vérité ou à la sauvegarde des droits des parties, si elle présente un danger pour les personnes ou pour les biens ou si la confiscation de l'objet est prévue par la loi. Il continue en soutenant que « par conséquent, en dehors des cas circonscrits par la loi et selon les procédures strictement établies, il n'est pas possible de lever l'indisponibilité des fonds pénalement saisis » (N° 41 à 44 des conclusions du 18 septembre 2015). Par cette dernière phrase, Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, opère cependant un renversement de la logique inscrite dans la loi. Celle-ci s'attache à ériger en principe la restitution des objets et avoirs saisis, et à ne prévoir à titre d'exception le maintien de la saisie que pour des causes limitativement énumérées. Il est partant inexact de prétendre que la mainlevée ne pourrait être ordonnée que dans des cas limitativement énumérés.

Le tribunal relève encore dans le cadre de cet argument que si le refus de restitution est automatique si celle-ci fait obstacle à la manifestation de la vérité ou à la sauvegarde des droits des parties ou si elle présente un danger pour les personnes ou pour les biens, le refus n'est que facultatif si la confiscation de l'objet est prévue par la loi. Ce constat tend plutôt à relativiser l'indisponibilité des avoirs saisis pénalement lorsque seule leur éventuelle confiscation est avancée pour s'opposer à la mainlevée de la saisie pénale.

4/ Pour être complet, le tribunal entend encore préciser pour autant que de besoin que le courrier de M. Pierre Gehlen, en sa qualité de président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par lequel il refusait en date du 14 novembre 2003 d'ouvrir une procédure de distribution par contribution au motif que « une saisie en matière pénale frappe les objets d'indisponibilité » ne peut produire d'effet juridique dans la présente instance.

5/ Fondamentalement, deux logiques opposent les parties.

L'ETAT et Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, soutiennent que la saisie pénale a pour effet de frapper les avoirs saisis d'une indisponibilité absolue, *erga omnes* et à durée indéterminée, empêchant tout acte de disposition de nature civile, tant qu'une juridiction n'a pas prononcé la fin (par voie de mainlevée ou autrement) de la mesure de la saisie pénale, auquel cas les avoirs deviendraient à nouveau civilement disponibles. Cette situation ne s'étant pas réalisée, mais la procédure pénale ayant au contraire abouti à une décision de confiscation des avoirs saisis, ni la saisie-arrêt civile, ni sa validation, ni le caractère définitif de ce jugement de validation n'auraient pu avoir pour effet de transférer à A.) des droits de nature civile sur ces avoirs.

A.) de son côté soutient que la saisie-arrêt pénale n'est qu'une mesure provisoire qui n'empêche pas des tiers d'acquiescer des droits sur les avoirs saisis aussi longtemps que ceux-ci ne sont pas définitivement appréhendés par la justice pénale par une décision au fond (par voie de confiscation ou autrement). Cette situation ne s'étant pas réalisée en l'espèce avant qu'il n'ait acquis des droits propres et personnels sur les avoirs tenus auprès des deux établissements bancaires par le biais du jugement de validation de la saisie-arrêt civile, il serait actuellement en droit de se faire payer sa créance sur ces avoirs.

Ces positions appellent en fin de compte à s'interroger sur la valeur et la portée d'une saisie pénale et sur la question de savoir si par l'effet de la saisie pénale, les avoirs saisis sont soustraits au commerce juridique et au gage général des créanciers du propriétaire des objets saisis.

La saisie pénale n'est ni une mesure définitive, ni une sanction. C'est une mesure conservatoire et provisoire, prise dans le cadre de l'instruction pénale sur des biens et effets qui remplissent les conditions de la loi. Sont visés aux termes de l'article 31, paragraphe 3 du Code d'instruction criminelle ceux qui ont servi à commettre le crime ou qui étaient destinés à le commettre, ceux qui ont formé l'objet du crime, ceux qui paraissent avoir été le produit du crime, ainsi qu'en général, ceux qui paraissent utiles à la manifestation de la vérité ou dont l'utilisation serait de nature à nuire à la bonne marche de l'instruction et ceux qui sont susceptibles de confiscation ou de restitution. La saisie pénale répond à un but essentiel, qui est celui de la protection et de la conservation des objets susceptibles de fournir un élément de preuve de l'infraction ou d'être ultérieurement confisqués.

La saisie implique que les biens et effets saisis soient soustraits à la libre disposition de leur propriétaire et de leur possesseur et qu'ils soient placés directement ou indirectement sous le contrôle des autorités judiciaires en vue de leur production ultérieure devant les juridictions ou de leur confiscation. La saisie pénale constitue une atteinte provisoire au droit de propriété protégé par la Constitution. Elle n'a pas pour objet d'étendre, même provisoirement, le patrimoine des autorités publiques. Elle a un caractère essentiellement précaire, exclusif de tout pouvoir de disposition sur les biens et effets qui en sont l'objet.

La saisie pénale, mesure provisoire, doit être distinguée de la confiscation. La confiscation constitue une peine ou, plus rarement, une mesure de sûreté prononcée dans le cadre du jugement au fond qui consiste dans le retrait, par voie d'autorité, de la chose confisquée du

patrimoine du condamné. La propriété des biens visés par la confiscation est transférée au Trésor public ou plus exceptionnellement à la partie civile.

(Droit de la procédure pénale, H.-D. Bosly, D. Vandermeersch, M.-A. Beernaert, La Charte, 5^e édition, pages 519 et 520 ; Manuel de procédure pénale, M. Franchimont, A Jacobs, A. Masset, Larcier, 4^e édition, pages 402 et 403 ; Répertoire pratique du droit belge, Saisie et confiscation en matière pénale, F. Lugentz, D, Vandermeersch, Bruylant, N^o 2 à 3 et N^o 202 à 206 ; Manuel de l'enquête pénale, Ch. De Valkeneer, Larcier, 4^e édition, N^o 520 et N^o 526)

Ces enseignements tirés de la doctrine trouvent leur confirmation dans la loi luxembourgeoise. Bien que les dispositions sur la saisie pénale des biens mobiliers ne portent pas de précision sur ce point, l'article 66-1 du Code d'instruction criminelle traitant spécifiquement de la saisie pénale des biens immobiliers qualifie cette saisie de « saisie conservatoire d'un bien immeuble ». Or, il n'y pas de motif de qualifier différemment la saisie pénale des meubles et des immeubles. Le caractère provisoire de la saisie pénale résulte encore de la faculté laissée au juge d'instruction d'en ordonner à tout moment la mainlevée (article 67, paragraphe 1^{er} du Code d'instruction criminelle) et de ce que la restitution peut être demandée à tout moment (article 68 du Code d'instruction criminelle, articles 194-1 et suivants du Code d'instruction criminelle). L'absence d'effet translatif de propriété découle enfin de ce que les objets dont la conservation en nature n'est pas nécessaire à la manifestation de la vérité ou à la sauvegarde des droits des parties peuvent être déposés à la Caisse des consignations (article 31, paragraphe 5 et article 67, paragraphe 2 du Code d'instruction criminelle).

Le tribunal note à ce stade que ni les ouvrages doctrinaux consultés ou cités par les parties, ni la loi luxembourgeoise, à l'inverse de l'article 706-145 du Code pénal français, ne contiennent d'indications sur les effets de la saisie pénale à l'égard des tiers.

La saisie pénale constitue ainsi une mesure provisoire en attendant soit sa mainlevée dans les conditions de l'article 67 du Code d'instruction criminelle, soit la restitution des objets saisis dans les conditions de l'article 68 du Code d'instruction criminelle, soit l'issue de l'instruction et la décision au fond subséquente accompagnée ou non d'une mesure de confiscation ou de restitution dans les conditions de l'article 31 du Code pénal.

Ce caractère provisoire de la saisie pénale tend à lui dénier tout effet sur la disponibilité des effets saisis dans les relations avec les tiers. Il ne fait cependant pas de doute que la saisie pénale est intimement liée aux mesures de confiscation et de restitution. La mainlevée de la

saisie pénale et la restitution des effets saisis pénalement en cours d'instruction sont en effet liés dans certains cas de figure à la mesure de la confiscation ultérieure. Il importe partant d'examiner cette interaction.

Ainsi, la mainlevée en cours d'instruction sur base de l'article 67 du Code d'instruction criminelle intervient lorsque les conditions de l'article 33, paragraphe 3 du Code d'instruction criminelle, auquel renvoie l'article 66, paragraphe 1^{er} du Code d'instruction criminelle, ne sont plus remplies, c'est-à-dire s'il apparaît que

- les objets saisis n'ont pas servi à commettre le crime ou n'étaient pas destinés à le commettre
- les objets saisis n'ont pas formé l'objet du crime
- les objets saisis n'ont pas été le produit du crime
- les objets saisis ne paraissent pas utile à la manifestation de la vérité
- l'utilisation des objets saisis n'est pas de nature à nuire à la bonne marche de l'instruction
- les objets saisis ne sont pas susceptibles de confiscation ou de restitution.

Ensuite, la restitution en cours d'instruction sur base de l'article 68 du Code d'instruction criminelle

- doit être refusée si
 - o elle fait obstacle à la manifestation de la vérité
 - o elle fait obstacle à la sauvegarde des droits des parties
 - o elle présente un danger pour les personnes ou les biens
- peut être refusée si
 - o la confiscation de l'objet est prévue par la loi.

Or, la confiscation dans le jugement au fond sur base de l'article 31 du Code pénal

- doit être ordonnée, et la restitution refusée en tout état de cause, pour les biens
 - o qui ont servi ou qui ont été destinés à commettre l'infraction, quand la propriété en appartient au condamné
- doit être ordonnée, mais la restitution peut profiter aux tiers (victime de l'infraction qui est propriétaire des biens, tiers qui fait valoir un droit sur les biens), pour les biens
 - o qui forment l'objet ou le produit d'une infraction ou constituent un avantage patrimonial quelconque tiré de l'infraction, y compris les revenus de ces biens

- qui ont été substitués à ceux visés au point précédent, y compris les revenus des biens substitués
- dont la propriété appartient au condamné et dont la valeur monétaire correspond à celle des biens visés au premier point, si ceux-ci ne peuvent être trouvés aux fins de confiscation.

Le tribunal constate ainsi une dichotomie dans les motifs qui entrent en ligne de compte pour toiser les demandes de restitution des effets saisis pénalement. La restitution en cours d'instruction et à l'issue de l'instruction est pour partie fonction de critères tenant à la nécessité de l'instruction pénale (manifestation de la vérité, sauvegarde des droits des parties) ou de l'ordre public plus généralement (danger pour les personnes ou les biens, punition de l'auteur des faits), et pour partie de critères tenant à l'intérêt privé (respect des droits de propriété de la victime et des tiers).

Ce constat appelle à s'interroger sur la question de savoir si la motivation qui sous-tend la saisie pénale doit avoir un effet sur la portée de celle-ci à l'égard des tiers, et notamment des victimes du fait pénal.

Il est certain que la saisie-arrêt civile en tant que voie d'exécution privée ne peut tenir en échec les règles du droit pénal pour autant que celui-ci poursuit des objectifs d'intérêt public. De tels objectifs sont manifestement en cause lorsque la saisie pénale tend à l'instruction du fait pénal et à la punition de l'auteur du fait pénal. La saisie pénale doit ainsi l'emporter en tout état de cause sur la saisie-arrêt civile lorsqu'elle s'inscrit dans l'action de poursuite et de répression du fait pénal.

Tel n'est plus le cas si la saisie pénale s'inscrit dans une logique de réparation du dommage subi par la victime. Il est exact qu'il a pu être écrit que les saisies spéciales réalisées en matière pénale (désignation donnée à la saisie pénale en droit français) n'ont pas pour objet de satisfaire un quelconque créancier, mais de garantir l'effectivité de la peine de confiscation dont l'objectif premier est de priver le condamné des profits tirés de l'infraction et plus généralement de toutes les formes d'enrichissement qui lui sont associées et qu'elles se trouvent par conséquent guidées par des exigences largement gouvernées par l'ordre public (JCL Procédure pénale, Art. 706-141 à 706-147, N° 94). Il n'en reste pas moins que la saisie pénale n'est pas guidée toujours uniquement par des motifs tenant à l'ordre public. Elle ne constitue pas non plus la seule voie pour aboutir au résultat de priver le condamné des profits tirés de l'infraction. Il n'en découle ainsi aucun argument décisif pour affirmer en tout état de cause la

prédominance de la saisie pénale sur la saisie civile, dès lors que cette dernière permet d'atteindre le même résultat.

Eu égard à l'ensemble de ces considérations, le tribunal retient que la saisie pénale emporte indisponibilité des effets saisis au détriment des tiers si la saisie pénale poursuit des objectifs tirés uniquement de la poursuite et de la répression du fait pénal, et que les effets saisis pénalement ne sont pas frappés de pareille indisponibilité lorsque la saisie pénale s'inscrit dans une perspective de réparation des conséquences dommageables découlant du fait pénal.

Il est sans incidence que la saisie pénale, ordonnée en tout état de cause par un juge luxembourgeois, l'ait été dans le cadre d'une instruction pénale nationale ou dans le cadre de l'entraide pénale internationale. La saisie pénale ne change pas de nature ni d'effets selon qu'elle est ordonnée dans l'une ou dans l'autre hypothèse, il s'agit toujours d'une mesure nationale. Les obligations découlant à charge du Luxembourg de ses engagements internationaux ne sont pas de nature à entamer ce constat ou à affecter la nature de la saisie pénale nationale, de sorte que la primauté du droit international sur le droit national n'a pas d'incidence sur les effets de la saisie pénale.

En l'espèce, la saisie pénale était initiée dès l'origine par le juge suisse dans l'intérêt particulier des victimes du fait pénal. La demande d'entraide du 16 mars 2001 sollicitant le blocage des comptes auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS précisait en effet que « *das langfristige Ziel dieses Ersuchens ist es, die gesperrten Gelder der Verfügungsgewalt der Angeschuldigten zu entziehen. Diese Gelder sollen später vom zuständigen schweizerischen Strafgericht zu Gunsten der geschädigten Parteien eingezogen werden* ». Cet objectif à long terme s'est finalement réalisé à travers le jugement du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008 qui a décidé que les actifs en question sont confisqués (« *eingezogen* ») pour être utilisés dans l'intérêt des victimes (« *Nach erfolgter Einziehung werden die Vermögenswerte ... zugunsten der Geschädigten verwendet* »).

Il résulte de ce qui précède que les saisies ordonnées en date du 30 octobre 2002 par le juge d'instruction luxembourgeois sur base de cette demande d'entraide n'ont pas eu pour effet de soustraire les avoirs saisis à l'action des créanciers de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ en les rendant indisponibles et qu'elles n'ont partant pas pu priver d'assiette la saisie-arrêt civile pratiquée les 5 et 6 janvier 2005.

Effets de la saisie-arrêt civile

Il résulte des développements qui précèdent que la saisie-arrêt civile des 5 et 6 janvier 2005 a valablement pu frapper les avoirs tenus par la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS. La saisie-arrêt en sa phase conservatoire ne confère cependant au saisissant aucun droit définitif sur les avoirs saisis. Au cours de la phase conservatoire, il reste tributaire d'événements qui peuvent affecter ses droits sur ces avoirs, tel que la confiscation pénale pour des motifs tirés de la poursuite et de la répression du fait pénal, qui ont pour effet de faire sortir les avoirs du patrimoine du saisi, ou l'ouverture d'une procédure collective à l'encontre du saisi, qui a pour effet de le faire entrer en concours avec les autres créanciers du saisi. Il importe donc de vérifier si un tel événement est intervenu au cours de la phase conservatoire.

A cet effet, il convient dans un premier temps de délimiter dans le temps la phase conservatoire de la saisie-arrêt civile. Par principe, celle-ci s'achève au jour où le jugement de validation de la saisie-arrêt est coulé en force de chose jugée. En l'espèce, le jugement de validation de la saisie-arrêt civile du 3 juin 2005 a été signifié à la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ par exploit d'huissier du 30 juin 2005. Compte tenu du caractère contradictoire de ce jugement, et en l'absence de l'exercice d'une voie de recours, il était dès lors coulé en force de chose jugée après l'écoulement du délai de 40 jours à partir du 10 août 2005. La phase conservatoire s'achevait à cette date.

Or, tant la confiscation des avoirs saisis pénalement en date du 3 mars 2008 que l'ouverture de la faillite de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ en date du 28 août 2008 sont postérieurs à cette date et n'ont pas pu entamer les effets d'une phase conservatoire de la saisie-arrêt civile qui était achevée.

Par ailleurs, il est admis que le jugement de validation d'une saisie-arrêt coulé en force de chose jugée a pour effet nécessaire de dessaisir le débiteur saisi des sommes saisies pour en faire attribution et transport au saisissant qui en devient ainsi créancier direct du tiers saisi (Cour d'appel 28 avril 1999, P 31, page 141), sans même qu'il ne soit besoin que le jugement de validation n'ait été signifié au tiers saisi (TA Luxembourg 15 décembre 2011, N° 29171 du rôle) (F. Kremer et C. Mara-Marhuenda, Le Banquier face à la saisie-arrêt civile de droit

commun : développements récents, in Droit bancaire et financier au Luxembourg, tome II, page 1147, N° 86). Pour autant que de besoin, il convient de préciser qu'en tout état de cause, le jugement du 3 juin 2005 a également été signifié par l'exploit du 30 juin 2005 aux parties tierces saisies, la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et à la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS.

Il en résulte que les avoirs qui ont fait l'objet de la saisie-arrêt civile ont été transférés dans le patrimoine de A.) avec effet au 10 août 2005 à concurrence de sa créance, chiffrée à 51.129,19€ avec les intérêts à 4% à partir du 4 janvier 2000 jusqu'à solde et 3.645,22€ avec les intérêts au taux de 5% à partir du 5 décembre 2002 jusqu'à solde. De ce fait, ces avoirs sont devenus indisponibles tant pour une mesure de confiscation ultérieure que pour la procédure de règlement collectif des dettes de la débitrice société A.G. INTER CAPITAL FINANZ.

Par voie de conséquence, la confiscation pénale prononcée en date du 3 mars 2008 à l'encontre des condamnés pénalement ne pouvait plus atteindre ces avoirs saisis civilement à concurrence de ces montants, pour être passés dès le 10 août 2005 dans le patrimoine de A.). Les obligations internationales du Luxembourg, lui faisant obligation de participer activement à l'exécution des décisions de confiscation rendues à l'étranger, ne sont pas de nature à invalider les conséquences des effets de la validation de la saisie-arrêt civile et de rendre les avoirs en question nouveau disponibles pour les besoins de la confiscation pénale.

C'est encore à tort que l'ETAT et Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, font valoir que la confiscation pénale, en tant qu'ordonnée dans l'intérêt collectif de toutes les victimes de l'infraction pénale, devrait l'emporter sur la saisie-arrêt civile pratiquée dans l'intérêt d'une seule de ces victimes. D'une part, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, les avoirs n'étaient plus disponibles au profit de la confiscation pénale, de sorte qu'une question de concours entre les différents créanciers ne se posait plus. Si l'argument devait être compris comme soutenant que la saisie pénale en tant que pratiquée dans l'intérêt collectif de toutes les victimes de l'infraction pénale devrait l'emporter sur la saisie-arrêt civile pratiquée dans l'intérêt d'une seule de ces victimes, il y a été répondu ci-dessus par la considération que la saisie pénale n'a pas pu avoir pour effet de rendre les avoirs indisponibles au profit d'un créancier civil agissant *ut singuli*. La considération tirée de l'intérêt collectif de toutes les victimes n'est pas de nature à invalider cette conclusion, dès lors que l'objectif de la saisie pénale n'est pas, à l'inverse de l'ouverture d'une procédure collective, d'assurer l'égalité de traitement entre tous les créanciers potentiels et de suspendre l'exercice de leurs droits de poursuite individuels.

L'argument d'équité avancé par l'ETAT et Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, en ce qu'il faudrait permettre l'exécution de la confiscation prononcée en Suisse pour assurer la distribution des fonds se trouvant auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS entre les plus de 2.000 victimes des infractions pénales, et pas seulement entre les 153 victimes qui ont procédé à une saisie-arrêt civile entre les mains de ces deux établissements, n'est pas non plus de nature à influencer sur la décision à prendre, dès lors que l'équité ne constitue dans le cadre du différend sous examen pas un critère d'appréciation en vue de la solution à y apporter.

Il faut ainsi conclure que les avoirs saisis auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS reviennent à concurrence du montant de 51.129,19€ avec les intérêts à 4% à partir du 4 janvier 2000 jusqu'à solde et du montant de 3.645,22€ avec les intérêts au taux de 5% à partir du 5 décembre 2002 jusqu'à solde à A.), sans que ni l'ETAT ni Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, ne puissent y faire valoir un quelconque droit à concurrence de ces montants.

Forclusion tirée de l'article 666 du Code d'instruction criminelle

LETAT invoque encore l'article 666 du Code d'instruction criminelle qui dispose en ses alinéas 1^{er} et 3 comme suit :

« Le tribunal correctionnel du lieu où sont situés les biens est compétent pour connaître des demandes tendant à l'exequatur des décisions étrangères de confiscation et de restitution.

[...]

Les tiers ayant acquis des droits sur les biens qui font l'objet de la confiscation peuvent intervenir dans la cause ou être mis en intervention pour la sauvegarde de leurs intérêts. Le tribunal peut ordonner leur mise en cause ».

L'ETAT plaide sur base de cette disposition que A.) en tant que tiers qui prétend avoir acquis des droits sur les fonds saisis pénalement auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS serait forclos à faire valoir ces droits faute par lui d'être intervenu dans la procédure d'exequatur du jugement de

confiscation du *Kantonsgericht Basel-Landschaft* du 3 mars 2008, qui a abouti au jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 13 octobre 2010.

A.) y oppose qu'il lui aurait été impossible d'intervenir dans cette procédure d'exequatur, à défaut d'avoir été averti de son existence.

En droit, le tribunal constate que l'article 666 du Code d'instruction criminelle ne dispose d'aucune forclusion à charge du tiers qui aurait négligé d'intervenir dans la procédure de reconnaissance du jugement de confiscation étranger. Le tribunal note encore que l'initiative d'intervenir dans la procédure d'exequatur ne doit pas nécessairement provenir du tiers en question, mais qu'il peut être contraint par toute personne intéressée à y intervenir, de sorte que d'une part il pourrait tout aussi bien être reproché à Daniel STAEHELIN, *ès qualités*, et à l'ETAT, à travers le Ministère public, de ne pas avoir fait intervenir au litige A.), et que d'autre part l'abstention dans le chef de A.) ne peut lui être préjudiciable. En fin de compte, si l'intervention du tiers dans la procédure permet de toiser ses prétentions à ce stade de l'exequatur de la décision étrangère, rien ne l'empêche de faire valoir ses droits ultérieurement dans un autre cadre juridique. Le moyen tiré de la forclusion doit partant être rejeté.

Indemnités de procédure

A.) demande à se voir allouer une indemnité de procédure de 5.000€. A.) ne justifie pas de l'iniquité qui lui permettrait de se voir allouer une indemnité de procédure.

P a r c e s m o t i f s :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du juge de la mise en état,

dit irrecevable la tierce-opposition formée par l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, représentée par son Directeur, et l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, poursuites et diligences de son Directeur,

dit recevable la tierce-opposition formée par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG,

dit non fondée la tierce-opposition formée par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG,

statuant sur le différend qui oppose les parties, dit que les avoir saisis auprès de la S.A. BANQUE INTERNATIONALE À LUXEMBOURG et de la S.A. KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS suivant exploit d'huissier des 5 et 6 janvier 2005 reviennent à concurrence du montant de 51.129,19€ avec les intérêts à 4% à partir du 4 janvier 2000 jusqu'à solde et du montant de 3.645,22€ avec les intérêts au taux de 5% à partir du 5 décembre 2002 jusqu'à solde à A.), et que ni l'ETAT, ni Daniel STAEHELIN, pris en sa qualité de curateur de la société A.G. INTER CAPITAL FINANZ, ne peuvent faire valoir un quelconque droit sur les avoirs saisis à concurrence de ces montants,

condamne l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, représentée par son Directeur, et l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, poursuites et diligences de son Directeur aux dépens de

l'instance, avec distraction au profit de Maître Claude Bleser et de Maître Franz Schiltz, avocats concluants qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.