Jugt no 984/2012 **not. 28251/10/CD**

opposition
étr.
ex.p.
fermeture d'établ.
restitution

JUGEMENT SUR OPPOSITION

AUDIENCE PUBLIQUE DU 1er MARS 2012

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause du Ministère Public contre

X.)
né le (…) à (…) (Maroc),
demeurant à F-(…), (…),

prévenu

F A I T S :

Le prévenu **X.)** a été condamné par jugement numéro **1684/2011** du **19 mai 2011** rendu par défaut à son encontre par le Tribunal correctionnel à Luxembourg dont le dispositif est conçu comme suit :

*« **J U G E M E N T q u i s u i t :***

Vu le rapport n° SPJ/EJIN/2010/9551.3/gial du 15 novembre 2010 établi par la police grand-ducale, Service de Police Judiciaire, Section Entraide Judiciaire Internationale.

*Vu la citation à prévenu du 2 mars 2011 régulièrement notifiée à **X.)** .*

***X.)** , quoique régulièrement cité, ne comparut pas à l'audience, de sorte qu'il échet de statuer par défaut à son égard.*

*Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)** de s'être rendu coupable de diverses infractions en matière économique, à savoir à la législation sur les autorisations d'établissement, à la législation sur le secteur financier, à la législation sur les sociétés commerciales et à la législation sur la domiciliation de sociétés.*

I. LES FAITS

*Les éléments du dossier répressif, l'instruction à l'audience, ainsi que les déclarations du témoin **T1.)** , ainsi que les aveux du prévenu ont permis d'établir les faits suivants :*

*Par acte notarié du 28 janvier 2002, le prévenu a constitué une société à responsabilité limitée dénommée « **SOC1.)** Sàrl », qui a établi son siège à L-(…), (…). Le prévenu avait souscrit l'intégralité du capital social et était le gérant unique de la société depuis sa constitution, avec le pouvoir de l'engager par sa seule signature.*

L'objet social de la société consistait dans « la tenue de comptabilité pour le compte de tiers ».

*En date du 14 mai 2010, en exécution d'une ordonnance du juge d'Instruction prise dans le cadre d'une commission rogatoire internationale, les agents du Service de Police Judiciaire ont procédé à une perquisition dans les locaux de la société **SOC1.)** Sàrl.*

*A l'audience, le témoin **T1.)** a décrit qu'un certain désordre régnait dans les locaux, les papiers et documents étant éparpillés un peu partout.*

*Lors de la perquisition, l'attention des agents de police a été attirée sur diverses irrégularités potentielles, notamment sur des documents relatifs à une société « **SOC2.)** S.A. » qui semblait être domiciliée au siège de la société **SOC1.)** Sàrl.*

Les agents enquêteurs ont par conséquent procédé à une perquisition complémentaire et à différentes recherches qui ont abouti au rapport préqualifié du 15 novembre 2010.

*L'instruction à l'audience a encore révélé que la société **SOC1.)** Sàrl avait été déclarée en faillite par jugement du 25 février 2011, mais que la faillite avait été rabattue par jugement du 8 avril 2011, le prévenu ayant fait opposition et soldé les dettes que la société avait auprès du Centre Commun de la Sécurité Sociale.*

II. AU PÉNAL

*Le Tribunal relève dans un premier temps que les infractions reprochées au prévenu ont été commises moyennant la société **SOC1.)** Sàrl.*

*En sa qualité d'associé et de gérant unique, le prévenu **X.)** dirigeait cette société et en détenait le contrôle exclusif. Par conséquent, tous les actes posés par la personne morale lui sont personnellement imputables et il doit en assumer la responsabilité pénale.*

1. DÉFAUT D'AUTORISATION D'ÉTABLISSEMENT

*Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)** sub a) d'avoir exercé, par l'entremise de la société **SOC1.)** Sàrl, la profession de comptable sans avoir été en possession d'une autorisation d'établissement.*

L'article 1er de la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales précise que nul ne peut, à titre principal ou accessoire, exercer une profession libérale visée par la loi sans autorisation écrite du ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement.

L'article 19 (1) h, introduit par une loi du 9 juillet 2004, vise explicitement la profession de comptable exercée à titre indépendant. Cette profession « consiste à réaliser pour le compte de tiers, l'organisation des services comptables et le conseil en ces matières, l'ouverture, la tenue, la centralisation et la clôture des écritures comptables propres à l'établissement des comptes, la détermination des résultats et la rédaction des comptes annuels dans la forme requise par les dispositions légales en la matière ».

*Il découle du rapport de police, ainsi que du témoignage à l'audience d'**T1.)** , que le prévenu ne disposait pas de l'autorisation d'établissement requise pour exercer l'activité de comptable.*

L'enquête a permis de constater que le prévenu avait fait une demande afférente au moment où la législation a changé et rendait obligatoire l'autorisation, mais que la demande a été incomplète. Toutefois, le prévenu n'a jamais complété le dossier par les documents qui lui ont été réclamés par le Ministère.

*Il découle également de l'enquête que la société **SOC1.)** Sàrl, conformément à son objet social, fournissait à titre régulier et à une multitude de clients des prestations comptables.*

Le listing qui a été saisi lors de la perquisition comptait en tout 116 clients. La documentation saisie a encore révélé que le chiffre d'affaires de la société se composait pour une part essentielle des recettes qui sont le résultat de son activité de comptable.

Les éléments matériels de l'infraction sont dès lors donnés.

Du fait d'avoir fait des premières démarches pour obtenir une autorisation, il découle que le prévenu savait que son activité était soumise à autorisation. Lors de son audition par la police, le prévenu admet avoir été au courant du changement législatif de 2004. Si le prévenu a contesté lors de son audition avoir reçu un courrier de la part du Ministère, il s'est cependant nécessairement rendu compte que sa demande initiale n'avait pas abouti à la délivrance d'une autorisation. L'élément moral de l'infraction est dès lors également donné.

*Le prévenu **X.)** est partant **convaincu** de l'infraction lui reprochée sub a).*

2. INFRACTIONS À LA LÉGISLATION SUR LA DOMICILIATION DE SOCIÉTÉS

*Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)***

- *d'avoir servi de domiciliataire sans exercer une des professions visées par la loi,*
- *d'avoir servi de domiciliataire sans avoir conclu par écrit une convention de domiciliation, et*
- *d'avoir servi de domiciliataire sans avoir tenu et conservé la documentation relative à l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée.*

2.1. En droit

L'article 1 (1) de la loi modifiée du 31 mai 1999 précise que seuls les membres inscrits de l'une des professions réglementées explicitement énumérées (établissement de crédit, professionnel du secteur financier et du secteur des assurances, avocat à la Cour, réviseur d'entreprise et expert-comptable) peuvent être domiciliataires.

Ce même article exige l'établissement d'une convention de domiciliation fixée par écrit.

L'article 2 (1) b) de cette même loi exige de la part du domiciliataire de connaître l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée, ainsi que de conserver et de tenir à jour la documentation afférente.

L'article 4 de la loi de 1999 érige le non-respect de ces obligations en infraction.

2.2. En fait

*Lors de la perquisition effectuée au siège de la société **SOC1.)** Sàrl, les enquêteurs ont constaté la présence de toute la documentation sociétaire (statuts, comptabilité, etc.) d'une société dénommée « **SOC2.)** S.A. ».*

Lors de son audition par la police, le prévenu a admis qu'il domicilie cette société dans les locaux de sa société, et ce parce qu'un client le lui avait demandé.

*Il est constant en cause que ni le prévenu, ni la société **SOC1.)** Sàrl n'exercent une des professions visées par la loi sur la domiciliation des sociétés qui leur permettrait d'exercer l'activité de domiciliataire.*

Si le prévenu a soutenu lors de son audition par la loi avoir les compétences requises pour domicilier une société, il devait cependant admettre qu'il n'était pas légalement autorisé à ce faire.

Les éléments matériels et moraux de l'infraction libellée sub b) étant réunis, cette infraction est à retenir à charge du prévenu.

Concernant le contrat de domiciliation, le prévenu a soutenu lors de son audition par la police que ce dernier existerait, mais se trouverait auprès du client pour signature.

Le Tribunal constate toutefois qu'à ce jour, le prévenu n'a pas remis aux agents enquêteurs ni au Parquet une quelconque convention de domiciliation.

*Le Tribunal en déduit qu'une convention telle qu'exigée par la loi n'a jamais été conclue. L'infraction afférente est dès lors à retenir dans le chef d'**X.)** .*

Il en est de même pour la documentation relative à l'identité réelle des membres des organes de la société. Le prévenu avait en effet admis lors de son audition que le client n'avait pas encore signé de déclaration de bénéficiaire économique.

3. INFRACTION À LA LÉGISLATION SUR LE SECTEUR FINANCIER

3.1. En droit

L'article 14 (1) de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier dispose que nul ne peut avoir comme occupation ou activité habituelle à titre professionnel une activité du secteur financier sans être en possession d'un agrément écrit du Ministre ayant dans ses attributions la Commission du Secteur Financier.

L'article 29-5 de la même loi soumet à autorisation la catégorie des professionnels effectuant des services de constitution et de gestion de sociétés. Sont visés selon la loi « les personnes physiques ou morales dont l'activité consiste à effectuer des services ayant trait à la constitution ou à la gestion d'une ou de plusieurs sociétés ».

3.2. En fait

*Il découle du dossier répressif que la société **SOC1.)** Sàrl avait émis plusieurs factures portant sur des prestations telles que « élaboration statuts », « Modification statuts », « Montage dossier création SCI », « élaboration statuts modifiés », etc.*

Lors de son audition par la police, le prévenu a déclaré fait du « secrétariat à l'aide de la constitution de sociétés », consistant dans l'établissement d'un business plan, à accompagner le client chez le notaire, à la banque et auprès des différents organismes (Centre Commun de la Sécurité Sociale, Administrations Fiscales), etc. Il précise travailler de concert avec un notaire et estime avoir en tant que comptable les compétences nécessaires pour fournir ces prestations.

Le Tribunal relève dans un premier temps qu'il va de soi que l'acte constitutif des sociétés a été fait par un notaire et non par le prévenu. En effet, d'après l'article 4 alinéa 2 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée sont, à peine de nullité, formées par des actes notariés spéciaux.

Les activités visées par la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier sont dès lors celles qui préparent, entourent et accompagnent la constitution de sociétés.

Dès lors, les activités du prévenu, consistant dans la préparation des statuts et dans l'accompagnement des clients dans les démarches de constitution et de mise en place de sociétés relèvent de la « constitution » de sociétés et tombent dès lors sous le régime d'autorisation de la législation sur le secteur financier.

*Il est dès lors établi que la société **SOC1.)** Sàrl prestait et facturait des services relatifs à la constitution de sociétés.*

Le prévenu, en tant que comptable affirmant avoir une parfaite connaissance de la réglementation existante, ne pouvait ignorer cette obligation d'autorisation et avait tous les moyens pour prendre les renseignements nécessaires.

***X.)** est dès lors **convaincu** de l'infraction qui lui est reprochée par le Ministère Public.*

4. INFRACTION À LA LÉGISLATION SUR LES SOCIÉTÉS (BILANS)

*Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)** de ne pas avoir, depuis la constitution de la société **SOC1.)** Sàrl le 28 janvier 2002 jusqu'au 2010, procédé annuellement à la publication des comptes annuels de cette société par dépôt au Registre de Commerce et des Sociétés. A titre subsidiaire, le Ministère Public libelle la même infraction, mais uniquement en ce qui concerne les exercices 2006, 2007 et 2008.*

4.1. Prescription

La prescription de l'action publique étant d'ordre public, le tribunal doit examiner d'office si l'action publique n'est pas éteinte par la prescription.

L'infraction de non-publication ou de publication tardive du bilan est une infraction instantanée qui est consommée au moment où le délai est dépassé. C'est à cette date que la prescription commence à courir.

Le rapport de police, qui constate pour la première fois le dépôt tardif des bilans et dénote ainsi l'intention des autorités publiques à poursuivre cette infraction, date du 15 novembre 2010.

Le délai de prescription des délits, applicable pour les faits antérieurs au 1er janvier 2010, était de 3 ans.

La police a constaté l'infraction potentielle, ouvert un dossier et dénoté ainsi son intention d'entamer une action publique en date du 14 mai 2010. L'action publique du chef des faits antérieurs au 14 mai 2007 est dès lors éteinte par prescription.

Le bilan de 2006 aurait dû être déposé au plus tard en juin 2007 ; l'action publique pour l'infraction à l'obligation légale de publication en rapport au bilan de 2006 n'est dès lors pas prescrite.

L'action publique pour l'infraction à l'obligation légale de publication en rapport aux bilans pour les exercices antérieurs est cependant éteinte.

4.2. En droit

Aux termes de l'article 163 point 2 (ancien point 3) de la loi du 10 août 1915 : « Sont punis … les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas soumis à l'Assemblée

*générale **dans les six mois** de la clôture de l'exercice les comptes annuels, les comptes consolidés, le rapport de gestion et l'attestation de la personne chargée du contrôle ainsi que les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas fait publier ces documents et ce en infraction aux prescriptions respectives des articles 75, 132, 197 et 341 de la … loi [du 10 août 1915] et l'article 79 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ».*

*L'article 75 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises exige que le dépôt des bilans se fasse **dans le mois** de leur approbation.*

L'infraction visée ne constitue pas une infraction purement matérielle ; l'existence d'une infraction requiert, outre un élément matériel, un élément moral. Dans le silence de l'article 163.2° précité sur l'élément moral requis, cet élément, la faute, consiste dans la transgression matérielle de la disposition légale commise librement et consciemment (CSJ, cassation, 25 février 2010, n° 2734 et 2735).

4.3. En fait

*Il découle du dossier répressif qu'aucun bilan n'a été déposé pour compte de la société **SOC1.)** Sàrl.*

Lors de son audition par la police, le prévenu a déclaré ne pas avoir déposé les bilans « par manque de temps » et a promis de déposer les bilans à la fin de l'année, ce qui n'a cependant pas été fait.

Le prévenu avait dès lors connaissance de son obligation légale, l'excuse qu'il a présentée n'étant pas de nature à le disculper.

Il y a dès lors lieu de retenir le prévenu dans les liens de l'infraction libellée à sa charge sub e) subsidiairement.

5. RÉCAPITULATIF

*Sur base du dossier répressif et au regard des développements qui précèdent, le prévenu **X.)** est **convaincu** :*

> *« comme auteur ayant lui-même exécuté l'infraction en sa qualité de gérant de la société **SOC1.)** Sàrl, avec siège à L-(…), (…),*
>
> ***a)** depuis le 1er janvier 2005 jusqu'au 7 juin 2010, à L-(…), (…),*
>
> *en infraction à l'article 1er 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, sanctionné par l'article 22 de cette loi, d'avoir exercé la profession de comptable sans avoir été en possession pour la société **SOC1.)** Sàrl d'une autorisation écrite du Ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement,*

b) *depuis le 9 avril 2010 (date de transfert de siège de* ***SOC2.)*** *S.A. vers* ***SOC1.)*** *Sàrl), à L-*(…), (…),

en infraction à l'article 4 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés, d'avoir servi de domiciliataire pour la société ***SOC2.)*** *S.A., sans avoir exercé légalement l'une des professions visées aux paragraphes (1) et (2) de l'article 1er de cette loi,*

c) *le 9 avril 2010, à L-*(…), (…),

1) en infraction à l'article 4 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés, d'avoir servi de domiciliataire pour la société ***SOC2.)*** *S.A. sans avoir conclu par écrit une convention de domiciliation,*

2) en infraction à l'article 4 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés, d'avoir servi de domiciliataire pour la société ***SOC2.)*** *S.A. sans avoir tenu et conservé la documentation relative à l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée auprès de lui ou des personnes pour le compte desquels ces membres agissent,*

d) *depuis le 1er janvier 2005 jusqu'au 7 juin 2010, à L-*(…), (…),

en infraction aux articles 14 et 29-5 de la loi modifiée du 5 avril 1992 relative au secteur financier, sanctionnés par l'article 64 de cette loi, d'avoir effectué des services de constitution de sociétés sans avoir été en possession pour la société ***SOC1.)*** *Sàrl d'un agrément écrit du Ministre ayant dans ses attributions la Commission de Surveillance du Secteur Financier, respectivement sans avoir exercé légalement l'une des professions visées aux paragraphes (1) et (2) de l'article 1 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation de sociétés*

e) *depuis un temps non prescrit, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

de ne pas avoir procédé à la publication des comptes annuels de la société ***SOC1.)*** *Sàrl pour les exercices 2006, 2007 et 2008 par dépôt au Registre de Commerce et des Sociétés ».*

III. QUANT À LA PEINE

1. PEINE PRINCIPALE

Les infractions retenues à charge du prévenu ***X.)*** *sont en* ***concours réel*** *entre elles. En application de l'article 60 du Code pénal, la peine la plus forte sera dès lors seule prononcée ; cette peine pourra même être élevée au double du maximum, sans toutefois pouvoir excéder la somme des peines prévues pour les différents délits.*

- *Le défaut d'****autorisation d'établissement*** *est puni, en application de l'article 22 (1) al. 4 de la loi du 28 décembre 1988, d'une peine d'emprisonnement de*

huit jours à trois ans et d'une amende de 250 à 125.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

- *Le fait d'exercer l'**activité de domiciliataire** sans relever d'une des professions énumérées par la loi est puni, en application de l'article 4 (1) de la loi du 31 mai 1999, d'un emprisonnement de 8 jours à 5 ans et d'une amende de 1.250 à 125.000 euros, ou d'une de ces peines seulement.*

- *L'omission de conclure une **convention de domiciliation** écrite, tout comme l'omission de tenir une documentation sur l'identité réelle des membres des organes sociétaires sont punis, en application de l'article 4 (3) de la loi du 31 mai 1999, d'une amende de 1.250 à 125.000 euros.*

- *En vertu de l'article 64 (1) de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier, l'exercice d'une **activité réglementée** sans disposer de l'agrément de la C.S.S.F. est puni d'un emprisonnement de 8 jours à 5 ans et d'une amende de 5.000 à 125.000 euros ou d'une de ces peines seulement.*

- *L'omission de soumettre et de publier le **bilan** est punie, en application des articles 162 et 163 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, d'une amende de 500 euros à 25.000 euros.*

La peine la plus forte, donc celle à encourir par le prévenu, est celle comminée pour l'infraction d'exercice non autorisée d'une profession réglementée du secteur financier.

Il convient de tenir compte en l'espèce de la multiplicité d'infractions à la législation économique commises par une personne ayant une formation de comptable et prétendant avoir les compétences requises pour conseiller des tiers en matière de constitution et de gestion des sociétés.

Il y a également lieu de tenir compte du fait que les activités illégales ont permis au prévenu de générer des revenus non négligeables. Lors de son audition par la police, le prévenu avait évalué son chiffre d'affaires annuel moyen à 120.000 euros et a déclaré réaliser un bénéfice. L'enquête a permis de constater que le chiffre d'affaires oscillait au courant des dernières années entre 128.662 et 160.425 euros et que la société clôturait ses exercices soit avec un bénéfice (2005 et 2006), soit avec une perte (2007 et 2008).

*Le Tribunal prend également en considération le fait que le prévenu avait promis lors de son audition par la police de régulariser la situation, mais qu'il ne l'a pas fait à ce jour, bien que la société continue à fonctionner et qu'il ait largement disposé d'un délai pour ce faire. A l'audience, le témoin **T1.)** a estimé que lors de son audition, le prévenu lui semblait indifférent (« ech haat d'Gefill, d'wier him alles egaal »).*

Il y a dès lors lieu de condamner le prévenu à une peine d'emprisonnement appropriée, ainsi qu'à une amende.

Le Ministère Public a demandé la confiscation des documents comptables saisis au motifs qu'ils sont le fruit d'une infraction. Le Tribunal relève que si le prévenu a

exercé sa profession dans l'illégalité, le contenu en soi des documents saisis n'en est pas pour autant illégal, et il n'y a pas lieu de pénaliser les clients du prévenu qui ont payé pour l'établissement de ces documents, respectivement remis des documents au prévenu et qui doivent dès lors leur être restitués.

2. FERMETURE D'ÉTABLISSEMENT

L'article 22 (2) al. 2 de la loi du 28 décembre 1988 précise qu'en cas d'exploitation non autorisée d'un établissement ou d'un établissement prohibé, la juridiction saisie du fond de l'affaire doit prononcer la fermeture de l'établissement concerné jusqu'à la délivrance de l'autorisation.

Il résulte des débats à l'audience que le prévenu ne dispose à ce jour pas de l'autorisation requise, et ce malgré la promesse de régularisation qu'il avait faite lors de son audition par la police.

Il y a dès lors lieu de prononcer la fermeture de l'établissement comptable exploité par la société ***SOC1.)*** *Sàrl.*

P A R C E S M O T I F S :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, ***dix-huitième chambre****, siégeant en matière correctionnelle, statuant* ***par défaut*** *à l'égard du prévenu* ***X.)*** *, le représentant du Ministère entendu en ses réquisitions,*

d i t *que l'action publique est prescrite pour les faits antérieurs au 14 mai 2007,*

c o n d a m n e X.) *du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de* ***DOUZE (12) mois*** *et à une amende de* ***TRENTE MILLE (30.000)*** *euros, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 8,72 euros,*

f i x e *la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à* ***SIX CENTS*** *(****600****) jours,*

o r d o n n e *la fermeture de l'établissement comptable exploité par la société* ***SOC1.)*** *Sàrl jusqu'à délivrance des autorisations requises par la loi du 28 décembre 1988,*

o r d o n n e *la restitution à leurs légitimes propriétaires des documents plus amplement spécifiés dans le procès-verbal de saisie n° SPJ/EJIN/2010/9551.1/gial du 7 juin 2010 de la police grand-ducale – Service de Police Judiciaire, Entraide Judiciaire Internationale.*

En application des articles 14, 15, 16, 28, 29, 30, 44 et 66 du Code pénal, des articles 155, 179, 182, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194, 195, 196 et 638 du Code d'Instruction

Criminelle, des articles 1, 19 et 22 de la loi du 28 décembre 1988, des articles 1, 2 et 4 de la loi du 31 mai 1999, des articles 14, 29-5 et 64 de la loi du 5 avril 1993, des articles 162 et 163 de la loi du 10 août 1915, de l'article 75 de la loi du 19 décembre 2002 dont mention a été faite. »

Par lettre entrée au Parquet le **3 août 2011**, Maître Brahim SAHKI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, a déclaré, au nom et pour compte de **X.)** , relever opposition contre le prédit jugement numéro **1684/2011** du **19 mai 2011**.

Par citation du **27 septembre 2011**, le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu **X.)** de comparaître à l'audience publique du **30 novembre 2011** devant le Tribunal correctionnel de ce siège, pour y entendre statuer sur le mérite de l'opposition formée par lui.

A cette audience, la vice-présidente constata l'identité du prévenu **X.)** et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le Tribunal.

Le témoin **T1.)** fut entendue en ses déclarations orales après avoir prêté le serment prévu à l'article 155 du Code d'instruction criminelle.

Le prévenu **X.)** fut entendu en ses explications et moyens de défense, lesquels furent plus amplement développés par Maître Brahim SAHKI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

La représentante du Ministère Public, Tessie LINSTER, attachée de justice, résuma l'affaire et fut entendue en son réquisitoire.

Le Tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

JUGEMENT qui suit :

Vu le jugement n° 1684/11 du 19 mai 2011 rendu par défaut par le Tribunal correctionnel de ce siège.

Par déclaration au Ministère Public le 3 août 2011, **X.)** déclare relever opposition contre ledit jugement du 19 mai 2011.

Cette opposition, relevée dans les forme et délai de la loi, est recevable.

Par application des dispositions de l'article 187 alinéa 1 du Code d'instruction criminelle, les condamnations prononcées à l'égard de **X.)** sont à considérer comme non avenues et il y a partant lieu de statuer à nouveau sur les préventions lui reprochées par le Ministère Public.

Vu le rapport n° SPJ/EJIN/2010/9551.3/gial du 15 novembre 2010 établi par la police grand-ducale, Service de Police Judiciaire, Section Entraide Judiciaire Internationale.

Vu la citation à prévenu du 27 septembre 2011 régulièrement notifiée à **X.)** .

Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)** de s'être rendu coupable de diverses infractions en matière économique, à savoir à la législation sur les autorisations d'établissement, à la législation sur le secteur financier, à la législation sur les sociétés commerciales et à la législation sur la domiciliation de sociétés.

I. LES FAITS

Les éléments du dossier répressif, l'instruction à l'audience, les déclarations du témoin **T1.)** , ainsi que les aveux partiels du prévenu ont permis d'établir les faits suivants :

Par acte notarié du 28 janvier 2002, le prévenu a constitué une société à responsabilité limitée dénommée « **SOC1.)** Sàrl », qui a établi son siège à L-(…), (…). Le prévenu avait souscrit l'intégralité du capital social et était le gérant unique de la société depuis sa constitution, avec le pouvoir de l'engager par sa seule signature.

L'objet social de la société consistait dans « la tenue de comptabilité pour le compte de tiers ».

En date du 7 juin 2010, en exécution d'une ordonnance du juge d'Instruction du 14 mai 2010 prise dans le cadre d'une commission rogatoire internationale, les agents du Service de Police Judiciaire ont procédé à une perquisition dans les locaux de la société **SOC1.)** Sàrl.

Lors de la perquisition, l'attention des agents de police a été notamment attirée sur des documents relatifs à une société « **SOC2.)** S.A. » qui semblait être domiciliée au siège de la société **SOC1.)** Sàrl.

Les agents enquêteurs ont par conséquent procédé à une perquisition complémentaire et à différentes recherches qui ont abouti au rapport préqualifié du 15 novembre 2010.

A l'audience, le témoin **T1.)** a confirmé le déroulement des perquisitions.

La société **SOC1.)** Sàrl a été déclarée en faillite par jugement du 25 février 2011. La faillite a cependant été rabattue par jugement du 8 avril 2011, le prévenu ayant fait opposition et soldé les dettes que la société avait auprès du Centre Commun de la Sécurité Sociale.

Par jugement commercial n° 985/11 du 7 juillet 2011 (liquidation n° L-7677/11), rendu par défaut contre la société **SOC1.)** Sàrl, cette dernière a été déclarée dissoute et la liquidation en a été ordonnée. Ce même jugement a nommé liquidateur Maître Laurélia STEINMETZ.

Dans un courrier électronique que Maître Laurélia STEINMETZ a adressé au Parquet, celle-ci affirme que le prévenu ne souhaiterait pas collaborer avec elle et qu'il aurait même tenté de louer un local au nom de la société en liquidation. Le prévenu réplique

à l'audience qu'il aurait eu un entretien téléphonique avec Maître Laurélia STEINMETZ lors duquel il l'aurait informée que tous les documents étaient saisis et que par conséquent, il n'avait plus à collaborer avec elle. Il admet qu'il envisage de louer de nouveaux locaux et de reprendre une activité de comptable, puisqu'il s'agirait de la profession pour laquelle il est formé, mais dit vouloir le faire moyennant une nouvelle société et après avoir obtenu les autorisations requises.

II. AU PENAL

Le Tribunal relève dans un premier temps que les infractions reprochées au prévenu ont été commises moyennant la société **SOC1.)** Sàrl.

En sa qualité d'associé et de gérant unique, le prévenu **X.)** dirigeait cette société et en détenait le contrôle exclusif. Par conséquent, tous les actes posés par la personne morale lui sont personnellement imputables et il doit en assumer la responsabilité pénale.

1. DÉFAUT D'AUTORISATION D'ÉTABLISSEMENT

Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)** sub a) d'avoir exercé, par l'entremise de la société **SOC1.)** Sàrl, la profession de comptable sans avoir été en possession d'une autorisation d'établissement.

L'article 1er de la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales précise que nul ne peut, à titre principal ou accessoire, exercer une profession libérale visée par la loi sans autorisation écrite du ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement.

L'article 19 (1) h, introduit par une loi du 9 juillet 2004, vise explicitement la profession de comptable exercée à titre indépendant. Cette profession « consiste à réaliser pour le compte de tiers, l'organisation des services comptables et le conseil en ces matières, l'ouverture, la tenue, la centralisation et la clôture des écritures comptables propres à l'établissement des comptes, la détermination des résultats et la rédaction des comptes annuels dans la forme requise par les dispositions légales en la matière ».

Il découle du rapport de police, ainsi que du témoignage à l'audience d'**T1.)** , que le prévenu ne disposait pas de l'autorisation d'établissement requise pour exercer l'activité de comptable.

L'enquête a permis de constater que le prévenu avait fait une demande afférente au moment où la législation a changé et rendait obligatoire l'autorisation, mais que la demande a été incomplète. Toutefois, le prévenu n'a jamais complété le dossier par les documents qui lui ont été réclamés par le Ministère.

Il découle également de l'enquête que la société **SOC1.)** Sàrl, conformément à son objet social, fournissait à titre régulier et à une multitude de clients des prestations comptables.

Le listing qui a été saisi lors de la perquisition comptait en tout 116 clients. La documentation saisie a encore révélé que le chiffre d'affaires de la société se composait pour une part essentielle des recettes qui sont le résultat de son activité de comptable.

Les éléments matériels de l'infraction sont dès lors donnés.

Du fait d'avoir fait des premières démarches pour obtenir une autorisation, il découle que le prévenu savait que son activité était soumise à autorisation. Lors de son audition par la police, le prévenu admet avoir été au courant du changement législatif de 2004. Si le prévenu a contesté lors de son audition avoir reçu un courrier de la part du Ministère, il s'est cependant nécessairement rendu compte que sa demande initiale n'avait pas abouti à la délivrance d'une autorisation.

A l'audience, le prévenu précise qu'il a toutes les compétences requises pour faire de la comptabilité, et qu'il a une formation de niveau « Bac + 2 ». Quant au volume de son activité, il ne conteste pas qu'il y avait 116 clients, mais il s'agirait de petits clients. Il aurait eu deux salariés et un loyer à payer, de sorte qu'au final, il n'aurait retiré qu'un revenu modeste de son activité.

Il ne conteste toutefois pas qu'il réalisait des travaux comptables, qu'il n'avait pas l'autorisation requise et qu'il savait qu'il devait en avoir une suite au changement législatif.

Le mandataire du prévenu quant à lui explique que le prévenu aurait envoyé tous les documents et aurait pensé que tout était en ordre.

Le Tribunal observe qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que le prévenu ait effectivement envoyé les documents qui lui étaient réclamés pour compléter le dossier.

En outre, le prévenu avait nécessairement conscience que le simple envoi ne valait pas autorisation, mais qu'une autorisation devait lui être délivrée en bonne et due forme et que tel n'était pas le cas. Il faut rappeler que le prévenu admet avoir suivi de nombreuses constitutions de sociétés et connaissait donc les procédures à suivre.

L'élément moral de l'infraction est dès lors également donné.

Le prévenu **X.)** est partant **convaincu** de l'infraction lui reprochée sub a).

2. INFRACTIONS A LA LEGISLATION SUR LA DOMICILIATION DE SOCIETES

Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)**
- d'avoir servi de domiciliataire sans exercer une des professions visées par la loi,
- d'avoir servi de domiciliataire sans avoir conclu par écrit une convention de domiciliation, et
- d'avoir servi de domiciliataire sans avoir tenu et conservé la documentation relative à l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée.

2.1. En droit

L'article 1 (1) de la loi modifiée du 31 mai 1999 précise que seuls les membres inscrits de l'une des professions réglementées explicitement énumérées (établissement de crédit, professionnel du secteur financier et du secteur des assurances, avocat à la Cour, réviseur d'entreprise et expert-comptable) peuvent être domiciliataires.

Ce même article exige l'établissement d'une convention de domiciliation fixée par écrit.

L'article 2 (1) b) de cette même loi exige de la part du domiciliataire de connaître l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée, ainsi que de conserver et de tenir à jour la documentation afférente.

L'article 4 de la loi de 1999 érige le non-respect de ces obligations en infraction.

2.2. En fait

Lors de la perquisition effectuée au siège de la société **SOC1.)** Sàrl, les enquêteurs ont constaté la présence de toute la documentation (statuts, comptabilité, etc.) d'une société dénommée « **SOC2.)** S.A. ».

Lors de son audition par la police, le prévenu a admis qu'il domicilie cette société dans les locaux de sa société, et ce parce qu'un client le lui avait demandé.

Il est constant en cause que ni le prévenu, ni la société **SOC1.)** Sàrl n'exercent une des professions visées par la loi sur la domiciliation des sociétés qui leur permettrait d'exercer l'activité de domiciliataire.

Si le prévenu a soutenu lors de son audition par la police avoir les compétences requises pour domicilier une société, il a cependant également admis qu'il n'était pas légalement autorisé à ce faire.

A l'audience, le prévenu dit dans un premier temps qu'il ne conteste pas avoir été domiciliataire. Ensuite, il précise qu'en réalité, il ne pensait pas que son activité pouvait être qualifiée de « domiciliation », mais il l'aurait vue plutôt comme une activité de sous-location. Il n'y aurait par ailleurs eu qu'une seule société concernée, et celle-ci n'aurait jamais développé d'activité.

Le mandataire du prévenu fait valoir que cette infraction est contestée; le prévenu n'aurait pas voulu « à proprement parler » domicilier une société. Il s'agirait en outre d'un cas isolé.

Le Tribunal relève qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que la société **SOC2.)** S.A. ait sous-loué des bureaux auprès de la société **SOC1.)** Sàrl. Au contraire, le prévenu a explicitement utilisé la notion de « domiciliation » lors de son audition par la police. De même, s'il ne se considérait pas comme domiciliataire, pourquoi avoir soutenu depuis le début de l'enquête que le projet d'un « contrat de domiciliation » se trouvait pour signature auprès du client.

X.) savait donc qu'il s'adonnait à une activité de domiciliataire ; il avait également conscience qu'il n'avait pas l'autorisation pour ce faire.

Quant à la question de savoir s'il savait qu'une autorisation était requise, il faut relever que le prévenu travaillait dans le domaine de la constitution de sociétés et avait donc tous les moyens pour se renseigner ; une éventuelle erreur de droit ne serait donc pas invincible dans son chef.

Les éléments matériels et moraux de l'infraction libellée sub b) étant réunis, cette infraction est à retenir à charge du prévenu.

Concernant le contrat de domiciliation, le prévenu a soutenu lors de son audition par la police que ce dernier existerait, mais se trouverait auprès du client pour signature.

A l'audience, il a fait état d'un tel contrat, sans en fournir la preuve, mais ne conteste en tout cas pas qu'il est resté à l'état de projet.

Le Tribunal constate toutefois qu'à ce jour, le prévenu n'a pas remis aux agents enquêteurs ni au Parquet une quelconque convention de domiciliation.

Le Tribunal en déduit qu'une convention telle qu'exigée par la loi n'a jamais été conclue. L'infraction afférente est dès lors à retenir dans le chef d'**X.)** .

Il en est de même pour la documentation relative à l'identité réelle des membres des organes de la société. Le prévenu avait en effet admis lors de son audition que le client n'avait pas encore signé de déclaration de bénéficiaire économique.

3. INFRACTIONS À LA LÉGISLATION SUR LE SECTEUR FINANCIER

3.1. En droit

L'article 14 (1) de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier dispose que nul ne peut avoir comme occupation ou activité habituelle à titre professionnel une activité du secteur financier sans être en possession d'un agrément écrit du Ministre ayant dans ses attributions la Commission de Surveillance du Secteur Financier.

L'article 29-5 de la même loi soumet à autorisation la catégorie des professionnels effectuant des services de constitution et de gestion de sociétés. Sont visés selon la loi « les personnes physiques ou morales dont l'activité consiste à effectuer des services ayant trait à la constitution ou à la gestion d'une ou de plusieurs sociétés ».

3.2. En fait

Il découle du dossier répressif que la société **SOC1.)** Sàrl avait émis plusieurs factures portant sur des prestations telles que « élaboration statuts », « Modification statuts », « Montage dossier création SCI », « élaboration statuts modifiés », etc.

Lors de son audition par la police, le prévenu a déclaré faire du « secrétariat à l'aide de la constitution de sociétés », consistant dans l'établissement d'un business plan, à accompagner le client chez le notaire, à la banque et auprès des différents

organismes (Centre Commun de la Sécurité Sociale, Administrations Fiscales), etc. Il précise travailler de concert avec un notaire et estime avoir en tant que comptable les compétences nécessaires pour fournir ces prestations.

A l'audience, le prévenu et son mandataire contestent cette infraction et concluent à l'acquittement. **X.)** dit ne jamais avoir constitué de société luxembourgeoise. Il distingue comme suit :

- Quant aux sociétés luxembourgeoises, il aurait simplement guidé des artisans et autres clients, qui ne comprenaient rien au droit des sociétés, quant aux formalités administratives à faire et quant aux administrations à contacter. Il qualifie son activité de « secrétariat à l'aide de la constitution de sociétés ».
- Quant aux sociétés étrangères, il dit avoir eu de nombreux clients français et les avoir aidés à constituer des sociétés françaises. Il aurait préparé un dossier complet qu'il leur suffisait de déposer auprès des autorités françaises.

Le mandataire du prévenu soutient en outre que le prévenu aurait presté de simples services pour fidéliser des clients, en leur donnant des informations de nature administrative.

Il convient de constater que la loi luxembourgeoise ne distingue pas selon la nationalité de la société constituée, mais selon le lieu où l'activité est exercée. Dès lors, il importe peu de savoir si les prestations ont porté sur des sociétés luxembourgeoises, françaises ou de quelque autre nationalité, tant que les services afférents sont prestés sur le territoire du Grand-Duché.

Le Tribunal relève qu'il va de soi que l'acte constitutif des sociétés a été fait par un notaire et non par le prévenu. En effet, d'après l'article 4 alinéa 2 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée sont, à peine de nullité, formées par des actes notariés spéciaux.

Les activités visées par la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier sont dès lors celles qui préparent, entourent et accompagnent la constitution de sociétés.

Dès lors, les activités du prévenu, consistant dans la préparation des statuts et dans l'accompagnement des clients dans les démarches de constitution et de mise en place de sociétés relèvent de la « constitution » de sociétés et tombent dès lors sous le régime d'autorisation de la législation sur le secteur financier.

Le prévenu admet lui-même à l'audience qu'il a préparé des projets de statuts (« je faisais des pré-projets ») et opéré des modifications dans des projets de statuts.

Il n'est pas contesté non plus que le prévenu accompagnait certains clients chez le notaire et qu'il donnait des informations relatives à la constitution de sociétés.

Il a donc posé les actes précédant et entourant immédiatement la constitution de sociétés, l'acte constitutif en soi relevant du monopole du notaire.

Il est dès lors établi que la société **SOC1.)** Sàrl prestait et facturait des services relatifs à la constitution de sociétés.

Le prévenu, en tant que comptable affirmant avoir une parfaite connaissance de la réglementation existante, ne pouvait ignorer cette obligation d'autorisation et avait tous les moyens pour prendre les renseignements nécessaires.

X.) est dès lors **convaincu** de l'infraction qui lui est reprochée par le Ministère Public.

4. INFRACTION À LA LÉGISLATION SUR LES SOCIÉTÉS (BILANS)

Le Ministère Public reproche au prévenu **X.)** de ne pas avoir, depuis la constitution de la société **SOC1.)** Sàrl le 28 janvier 2002 jusqu'en 2010, procédé annuellement à la publication des comptes annuels de cette société par dépôt au Registre de Commerce et des Sociétés. A titre subsidiaire, le Ministère Public libelle la même infraction, mais uniquement en ce qui concerne les exercices 2006, 2007 et 2008.

4.1. Prescription

La prescription de l'action publique étant d'ordre public, le Tribunal doit examiner d'office si l'action publique n'est pas éteinte par la prescription.

L'infraction de non-publication ou de publication tardive du bilan est une infraction instantanée qui est consommée au moment où le délai est dépassé. C'est à cette date que la prescription commence à courir.

Le délai de prescription des délits, applicable pour les faits antérieurs au 1er janvier 2010, était de 3 ans.

La police a constaté l'infraction potentielle, ouvert un dossier et dénoté ainsi son intention d'entamer une action publique en date du 7 juin 2010. Il est en effet acté au procès-verbal préqualifié du 15 novembre 2010 : « *Lors de l'exécution de l'ordonnance n° 03951/09/CD du 14 mai 2010 au siège de la société **SOC1.)** Sàrl en date du 7 juin 2010, nous avons constaté que … la société **SOC1.)** SARL n'a jamais depuis sa création le 28 janvier 2002, déposé de bilan au Registre de Commerce et des Sociétés* ». L'action publique du chef des faits antérieurs au 7 juin 2007 est dès lors éteinte par prescription.

Le bilan de 2006 aurait dû être soumis pour approbation à l'Assemblée Générale au plus tard fin juin 2007 et être déposé au plus tard fin juillet 2007. L'action publique pour l'infraction à l'obligation légale de publication en rapport au bilan de 2006 n'est dès lors pas prescrite.

L'action publique pour l'infraction à l'obligation légale de publication en rapport aux bilans pour les exercices antérieurs est cependant éteinte.

4.2. En droit

Aux termes de l'article 163 point 2 (ancien point 3) de la loi du 10 août 1915 : « *Sont punis … les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas soumis à l'Assemblée générale **dans les six mois** de la clôture de l'exercice les comptes annuels, les comptes consolidés, le rapport de gestion et l'attestation de la personne chargée du*

contrôle ainsi que les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas fait publier ces documents et ce en infraction aux prescriptions respectives des articles 75, 132, 197 et 341 de la … loi [du 10 août 1915] et l'article 79 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ».

L'article 75 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises exige que le dépôt des bilans se fasse **dans le mois** de leur approbation.

L'infraction visée ne constitue pas une infraction purement matérielle ; l'existence d'une infraction requiert, outre un élément matériel, un élément moral. Dans le silence de l'article 163.2° précité sur l'élément moral requis, cet élément, la faute, consiste dans la transgression matérielle de la disposition légale commise librement et consciemment (CSJ, cassation, 25 février 2010, n° 2734 et 2735).

4.3. En fait

Il découle du dossier répressif qu'aucun bilan n'a été déposé pour compte de la société **SOC1.)** Sàrl.

Lors de son audition par la police, le prévenu a déclaré ne pas avoir déposé les bilans « par manque de temps » et a promis de déposer les bilans à la fin de l'année, ce qui n'a cependant pas été fait.

Le prévenu avait dès lors connaissance de son obligation légale, l'excuse qu'il a présentée n'étant pas de nature à le disculper.

Il y a dès lors lieu de retenir le prévenu dans les liens de l'infraction libellée à sa charge sub e) subsidiairement.

A l'audience, le prévenu a soutenu avoir envoyé les bilans de la société par courrier à l'attention du registre de commerce. Il n'a cependant fourni aucune pièce justificative, et un dépôt n'est pas enregistré par le registre de commerce – à supposer qu'un tel dépôt puisse être enregistré après la mise en liquidation judiciaire.

Il s'ajoute que l'omission de déposer les bilans est une infraction instantanée qui est consommée le jour où le délai légal expire. Un dépôt tardif est dès lors sans incidence.

5. RÉCAPITULATIF

Sur base du dossier répressif et au regard des développements qui précèdent, le prévenu **X.)** est **convaincu** :

> *« comme auteur ayant lui-même exécuté l'infraction en sa qualité de gérant de la société **SOC1.)** Sàrl, avec siège à L-*(…)*,* (…)*,*
>
> ***a)** depuis le 1er janvier 2005 jusqu'au 7 juin 2010, à L-*(…)*,* (…)*,*

en infraction à l'article 1er 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, sanctionné par l'article 22 de cette loi, d'avoir exercé la profession de comptable sans avoir été en possession pour la société ***SOC1.)*** *Sàrl d'une autorisation écrite du Ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement,*

b) *depuis le 9 avril 2010 (date de transfert de siège de* ***SOC2.)*** *S.A. vers* ***SOC1.)*** *Sàrl), à L-*(…), (…)*,*

en infraction à l'article 4 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés, d'avoir servi de domiciliataire pour la société ***SOC2.)*** *S.A., sans avoir exercé légalement l'une des professions visées aux paragraphes (1) et (2) de l'article 1er de cette loi,*

c) *le 9 avril 2010, à L-*(…), (…)*,*

1) en infraction à l'article 4 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés, d'avoir servi de domiciliataire pour la société ***SOC2.)*** *S.A. sans avoir conclu par écrit une convention de domiciliation,*

2) en infraction à l'article 4 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés, d'avoir servi de domiciliataire pour la société ***SOC2.)*** *S.A. sans avoir tenu et conservé la documentation relative à l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée auprès de lui ou des personnes pour le compte desquels ces membres agissent,*

d) *depuis le 1er janvier 2005 jusqu'au 7 juin 2010, à L-*(…), (…)*,*

en infraction aux articles 14 et 29-5 de la loi modifiée du 5 avril 1992 relative au secteur financier, sanctionnés par l'article 64 de cette loi, d'avoir effectué des services de constitution de sociétés sans avoir été en possession pour la société ***SOC1.)*** *Sàrl d'un agrément écrit du Ministre ayant dans ses attributions la Commission de Surveillance du Secteur Financier, respectivement sans avoir exercé légalement l'une des professions visées aux paragraphes (1) et (2) de l'article 1 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation de sociétés*,

e) *depuis le 7* juin 2007*, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

de ne pas avoir procédé à la publication des comptes annuels de la société ***SOC1.)*** *Sàrl pour les exercices 2006, 2007 et 2008 par dépôt au Registre de Commerce et des Sociétés ».*

III. QUANT À LA PEINE

1. PEINE PRINCIPALE

Les infractions retenues à charge du prévenu **X.)** sont en **concours réel** entre elles. En application de l'article 60 du Code pénal, la peine la plus forte sera dès lors seule

prononcée ; cette peine pourra même être élevée au double du maximum, sans toutefois pouvoir excéder la somme des peines prévues pour les différents délits.

- Le défaut d'**autorisation d'établissement** est puni, en application de l'article 22 (1) al. 4 de la loi du 28 décembre 1988, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à trois ans et d'une amende de 250 à 125.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

  Il faut relever que la loi du 28 décembre 1988 « *réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales* » a été remplacée par une loi du 2 septembre 2011 du même nom. En ce qui concerne les incriminations actuellement reprochées au prévenu, les deux lois posent les mêmes interdictions.

  L'exploitation d'un établissement sans autorisation était sanctionnée par l'article 212 (1) de la loi de 1988 d'une peine d'emprisonnement de 8 jours à trois ans et d'une amende de 250 à 125.000 euros ou d'une de ces peines seulement. La sanction pénale prévue à l'article 2 (3) de la loi de 2011 est une peine d'emprisonnement de huit jours à trois ans et une amende de 251 à 125.000 euros ou une de ces peines seulement (pour les personnes physiques). La nouvelle loi est plus sévère, étant donné qu'elle prévoit – toutes choses étant égales par ailleurs – un taux d'amende minimale plus élevé à raison d'1 euro. Il n'y a donc pas lieu à application rétroactive de l'ancienne loi.

- Le fait d'exercer l'**activité de domiciliataire** sans relever d'une des professions énumérées par la loi est puni, en application de l'article 4 (1) de la loi du 31 mai 1999, d'un emprisonnement de 8 jours à 5 ans et d'une amende de 1.250 à 125.000 euros, ou d'une de ces peines seulement.

- L'omission de conclure une **convention de domiciliation** écrite, tout comme l'omission de tenir une documentation sur l'identité réelle des membres des organes sociétaires sont punis, en application de l'article 4 (3) de la loi du 31 mai 1999, d'une amende de 1.250 à 125.000 euros.

- En vertu de l'article 64 (1) de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier, l'exercice d'une **activité réglementée** sans disposer de l'agrément de la C.S.S.F. est puni d'un emprisonnement de 8 jours à 5 ans et d'une amende de 5.000 à 125.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

- L'omission de soumettre et de publier le **bilan** est punie, en application des articles 162 et 163 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, d'une amende de 500 euros à 25.000 euros.

La peine la plus forte, donc celle à encourir par le prévenu, est celle comminée pour l'infraction d'exercice non autorisée d'une profession réglementée du secteur financier.

Il convient de tenir compte en l'espèce de la multiplicité d'infractions à la législation économique commises par une personne ayant une formation de comptable et prétendant avoir les compétences requises pour conseiller des tiers en matière de constitution et de gestion des sociétés.

Il y a également lieu de tenir compte du fait que les activités illégales ont permis au prévenu de générer des revenus non négligeables. Lors de son audition par la police, le prévenu avait évalué son chiffre d'affaires annuel moyen à 120.000 euros et a déclaré réaliser un bénéfice. L'enquête a permis de constater que le chiffre d'affaires oscillait au courant des dernières années entre 128.662 et 160.425 euros et que la société clôturait ses exercices soit avec un bénéfice (2005 et 2006), soit avec une perte (2007 et 2008).

Le Tribunal prend également en considération le fait que le prévenu avait promis lors de son audition par la police de régulariser la situation. L'affirmation selon laquelle les bilans auraient été déposés est restée à l'état de simple allégation.

Il y a dès lors lieu de condamner le prévenu à une peine d'emprisonnement appropriée ainsi qu'à une amende.

Eu égard à l'absence d'antécédents judiciaires et aux aveux partiels, **X.)** ne semble pas indigne de la clémence du Tribunal. Il y a partant lieu d'assortir l'intégralité de la peine d'emprisonnement à prononcer du sursis.

2. FERMETURE D'ÉTABLISSEMENT

L'article 22 (2) al. 2 de la loi du 28 décembre 1988 précise qu'en cas d'exploitation non autorisée d'un établissement ou d'un établissement prohibé, la juridiction saisie du fond de l'affaire doit prononcer la fermeture de l'établissement concerné jusqu'à la délivrance de l'autorisation.

Il résulte des débats à l'audience que le prévenu ne dispose à ce jour pas de l'autorisation requise, et ce malgré la promesse de régularisation qu'il avait faite lors de son audition par la police.

S'il est vrai que la société qui a exploité l'établissement a cessé d'exister en raison de la liquidation judiciaire qui a été ordonnée, la cessation n'en est pas moins obligatoirement prévue par la loi.

Il y a dès lors lieu de prononcer la fermeture de l'établissement comptable exploité par la société **SOC1.)** Sàrl.

Enfin, il convient de restituer l'ensemble de la documentation saisie au liquidateur judiciaire, Maître Laurélia STEINMETZ

PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **dix-huitième chambre**, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, le prévenu **X.)** et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense et la représentante du Ministère Public entendue en ses réquisitions,

d i t recevable l'opposition formée par **X.)** ,

d é c l a r e non avenues les condamnations prononcées à son encontre par jugement n° 1684/11 du 19 mai 2011,

d i t que l'action publique est prescrite pour les faits antérieurs au 7 juin 2007,

c o n d a m n e X.) du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de **DOUZE (12) mois** et à une amende de **DIX MILLE (10.000)** euros, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 9,32 euros,

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de **l'intégralité** de cette peine d'emprisonnement,

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à DEUX CENTS (200) jours,

o r d o n n e la fermeture de l'établissement comptable exploité par la société **SOC1.)** Sàrl jusqu'à délivrance des autorisations requises par la loi du 28 décembre 1988,

o r d o n n e la restitution à Maître Laurélia STEINMETZ des documents plus amplement spécifiés dans le procès-verbal de saisie n° SPJ/EJIN/2010/9551.1/gial du 7 juin 2010 de la police grand-ducale – Service de Police Judiciaire, Entraide Judiciaire Internationale.

En application des articles 14, 15, 16, 28, 29, 30, 44 et 66 du Code pénal, des articles 155, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195, 196, 626, 628, 628-1 et 638 du Code d'Instruction Criminelle, des articles 1, 19 et 22 de la loi du 28 décembre 1988, des articles 1, 2 et 4 de la loi du 31 mai 1999, des articles 14, 29-5 et 64 de la loi du 5 avril 1993, des articles 162 et 163 de la loi du 10 août 1915 ainsi que de l'article 75 de la loi du 19 décembre 2002 dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Elisabeth CAPESIUS, vice-présidente, Elisabeth EWERT et Jean-Luc PÜTZ, juges, et prononcé en audience publique du jeudi, 1er mars 2012 au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg par Elisabeth CAPESIUS, vice-présidente, assistée de Mike SCHMIT, greffier, en présence de Jean-Jacques DOLAR, substitut principal du Procureur d'Etat, qui à l'exception du représentant du Ministère Public ont signé le présent jugement.