

**Arrêt N°157/11 X**  
**du 23 mars 2011**  
*not 7463/10/CD*

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du vingt-trois mars deux mille onze l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

le ministère public, exerçant l'action publique pour la répression des crimes et délits, **appelant**

e t :

**M.**), née le (...) à (...), demeurant à L-(...),  
prévenue et défenderesse au civil, **appelante**

e n p r é s e n c e d e :

**T.**), demeurant à L-(...),  
demandeur au civil, **intimé**

**C.**), demeurant à L-(...),  
demandeur au civil, **intimé**

---

**FAITS :**

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg le 14 juillet 2010 sous le numéro 2812/2010, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Vu l'ordonnance de renvoi n°2699/09 du 17 décembre 2009 de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, confirmée par Arrêt n°129/10 du 9 mars 2010 de la chambre du conseil de la Cour d'Appel du Grand-Duché de Luxembourg, renvoyant la prévenue M.), par application de circonstances atténuantes, devant une chambre correctionnelle de ce même Tribunal du chef de faux, d'usage de faux et d'escroquerie sinon de vol. Ces deux décisions retiennent, contrairement au réquisitoire afférent du Parquet, qu'il n'y a pas lieu à poursuite du chef de l'infraction de blanchiment.

Vu la citation à prévenue du 18 mai 2010 régulièrement notifiée.

Vu l'ensemble du dossier répressif constitué par le Ministère Public sous la notice n°7463/09/CD y compris l'instruction diligentée par le juge d'instruction et le résultat de la perquisition effectuée.

Vu la note écrite versée par le Parquet.

Après rupture du délibéré, vu la deuxième note versée par le Parquet, la nouvelle constitution de parties civiles remplaçant celles antérieurement constituées et les pièces versées par M.).

### **Les faits :**

Fin 2008, les frères T.) et C.) se sont adressés à la B.1.) pour avoir de plus amples renseignements au sujet d'un virement d'un montant de 28.666,66 euros daté au 27 novembre 2008 et débité du compte qu'ils détiennent ensemble avec leur sœur M.). En effet, d'après les frères, non seulement ce montant ne correspondait pas au montant initial de 961,08 euros y inséré par leurs soins et destiné à régler une prime d'assurance, mais de surplus, le bénéficiaire en question, une compagnie d'assurance, n'a jamais été créditée.

Ce compte collectif « X.) FRERES ET SŒUR » a comme finalité d'encaisser les loyers d'un immeuble leur appartenant en commun et de faire face notamment à des frais d'entretien et de gestion.

Après vérifications bancaires afférentes faites en présence des frères X.), il devait se révéler que les trois signatures figurant au bas du virement en question étaient bien authentiques mais qu'aussi bien le montant initial, que la communication au bénéficiaire furent effacés à l'aide de « tipp-ex ». Y figurait désormais le chiffre 28.666,66 euros et la mention « part personnelle », écriture qu'ils attribuaient à leur sœur M.) laquelle avait également pris soin de compléter le virement par rapport à la Banque et au compte du bénéficiaire vu qu'elle avait reçu le virement en dernier pour apposer sa signature et les mentions en souffrance. Ils furent aussi surpris de constater que le compte bénéficiaire auprès de la Banque B.2.) indiqué par leur sœur était bien son compte individuel qui fut crédité du montant en question.

Les frères, conscients que l'irrégularité n'avait pas été commise par les services de la Banque, ne songeaient pour autant pas à porter plainte contre leur sœur, soucieux de régler l'affaire « en famille » en exigeant simplement le remboursement du montant en question.

La B.1.) cependant, par déclaration du 16 janvier 2009, dénonça les faits à la Cellule de Renseignement Financier du Parquet qui chargea la section anti-blanchiment de la Police Judiciaire de l'enquête.

T.) et C.) furent entendus par les enquêteurs respectivement le 11 et le 15 juin 2009. Ils précisaient qu'ensemble avec leur sœur M.) ils étaient devenus propriétaires d'un immeuble sis à Luxembourg, coin (...) et (...), suite à une donation dont ils furent gratifiés par leur grand-mère en 1970. Ils avaient ouvert un compte collectif auprès de la B.1.) où désormais, pour chaque opération, l'apposition des trois signatures est nécessaire. Ce compte est essentiellement destiné à recueillir les loyers et à faire face aux frais d'entretien et de gestion courants aussi par rapport à un immeuble de la rue (...) qui fait partie de l'indivision successorale de feu S.), leur mère. Suite au décès de leur mère en décembre 2004, toutes les tentatives de liquider leur succession à l'amiable avaient échoué de sorte qu'ils avaient eu recours à la nomination par voie judiciaire d'un liquidateur en la personne de Me Jean-Jacques SCHONCKERT.

Par rapport au virement litigieux, ils répétaient en substance les déclarations qu'ils avaient fournies lors de leur passage dans les locaux de la B.1.) en ce sens que leur sœur M.), profitant de l'habitude de recevoir en dernier le virement pour signature, avait effacé le montant de la prime d'incendie ainsi que la communication faite au bénéficiaire, avait inscrit le montant de 28.666,66 euros, avait porté une nouvelle communication, avait inscrit son numéro de compte individuel auprès de la B.2.) et s'était fait créditer du montant en question. Nonobstant leur insistance, leur sœur n'a toujours pas remboursé cette somme.

M.) fut contactée par les enquêteurs pour être entendue par rapport aux faits mais elle ne fut pas d'accord de se déplacer dans les locaux de la Police Judiciaire au motif qu'elle n'était pas prête à faire une déclaration. Une convocation écrite lui fut alors adressée pour le jeudi 25 juin 2009 à 14.00 heures, rendez-vous qu'elle décommanda le matin tout en insistant sur le fait qu'elle préférerait ne pas faire de déclaration auprès de la Police.

Suite au rapport du 26 juin 2009 de la Police Judiciaire, le Procureur d'Etat a chargé le juge d'instruction le 10 juillet 2009 de procéder à une information contre M.).

Elle fut entendue par le juge d'instruction le 22 octobre 2009 et admettait sans ambages d'avoir effacé les inscriptions initiales à l'aide de « tipp-ex », d'avoir apposé le montant de 28.666,66 euros et d'avoir mis le numéro de son propre compte ainsi que la mention part personnelle afin de se faire créditer de cette somme pour faire face à des honoraires d'avocat qu'elle avait à déboursier en rapport avec la liquidation de la succession suite au décès de sa mère.

La perquisition ordonnée par le juge d'instruction a permis de documenter que le compte de M.) auprès de la B.2.) fut effectivement crédité le 5 décembre 2008 et que le 9 décembre 2008 ce compte fut débité de 29.249,03 euros au profit de Me RANZENBERGER avec la mention « consigne taxation Me RICHETTE ».

A l'audience, la prévenue a maintenu ses aveux tout en insistant sur le contexte particulier dans lequel ses agissements seraient à placer. Elle n'aurait de surplus pas mesuré la portée de son geste, persuadée avoir droit de procéder ainsi non seulement parce que le tiers de l'argent déposé sur ce compte collectif lui appartiendrait de toute façon mais surtout parce qu'elle avait l'impression d'être spoliée par ses frères. De surplus avait-elle une créance de la part de son avocat à respecter. Elle demandait ainsi principalement d'être acquittée des préventions libellées à sa charge faute d'élément moral, subsidiairement estime-t-elle ne pas être indigne de larges circonstances atténuantes eu égard au fait qu'elle est délinquant primaire et que ses agissements devraient être placés dans un contexte exceptionnel.

A l'audience, T.) et C.) se sont constitués partie civile contre M.).

Le représentant du Ministère Public a estimé que tous les éléments consignés dans le dossier répressif, y compris les aveux de la prévenue, permettent au Tribunal non seulement de la retenir dans les liens de toutes les préventions renvoyées par la chambre du conseil mais encore, nonobstant le non-lieu intervenu, dans celle de blanchiment détention.

### **En droit :**

#### ***-Quant au volet pénal***

Le Ministère Public reproche à M.):

« I. FAUX :

*depuis un temps non prescrit et notamment entre le 27 novembre 2008, date figurant sur le virement, et le 4 décembre 2008, date de comptabilisation du virement, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

*sans préjudice quant aux circonstances de temps et de lieu plus exactes,*

*dans une intention frauduleuse et à dessin de nuire, avoir commis un faux en écritures authentiques ou publiques, en écritures de commerce, de banque ou en écritures privées, soit par fausses signatures, soit par contrefaçon ou altération d'écritures ou de signatures, soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges ou par leurs insertions après coup dans les actes, soit par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes ont pour objet de recevoir ou de constater,*

*en l'espèce, dans une intention frauduleuse et notamment dans l'intention de s'enrichir indûment, d'avoir commis un faux en écritures de banque et notamment dans un formulaire de virement, par contrefaçon ou altération d'écritures et notamment en changeant la communication du bénéficiaire en part personnelle et le montant à 27.705,58 euros;*

#### **II. USAGE DE FAUX**

*dans les mêmes circonstances de temps et de lieu,*

*sans préjudice quant aux circonstances de temps et de lieu plus exactes,*

*dans une intention frauduleuse et à dessin de nuire, avoir fait usage d'un faux commis en écritures authentiques ou publiques, en écritures de commerce, de banque ou en écritures privées, soit par fausses signatures, soit par*

*contrefaçon ou altération d'écritures ou de signatures, soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges ou par leurs insertions après coup dans les actes, soit par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes ont pour objet de recevoir ou de constater,*

*en l'espèce, dans une intention frauduleuse et notamment dans l'intention de s'enrichir indûment, d'avoir fait usage - notamment par sa remise à la banque B.I.) - d'un faux en écritures de banque et notamment dans un formulaire de virement, par contrefaçon ou altération d'écritures et notamment en changeant la communication du bénéficiaire en part personnelle et le montant à 28.666.66 euros;*

### *III. ABUS DE CONFIANCE SINON VOL*

*dans les mêmes circonstances de temps et de lieu,*

*sans préjudice quant aux circonstances de temps et de lieu plus exactes,*

*principalement :*

*dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, s'être fait remettre ou délivrer des fonds, meubles, obligations, quittances, décharges soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique, ou pour abuser autrement de la confiance ou de la crédulité,*

*en l'espèce, dans le but de s'approprier la somme de 18.470,39 euros (28.666,66-961,08/3x2), s'être fait remettre le montant de 28.666,66 euros en employant des manœuvres frauduleuses et notamment un formulaire de virement falsifié, pour abuser de la confiance de la B.I.);*

*subsidiairement :*

*d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice d'autrui une chose qui ne lui appartenait pas,*

*en l'espèce, d'avoir frauduleusement soustrait au préjudice de C.), né le (...) à (...), demeurant à L-(...) et de T.), né le (...), demeurant à L-(...), la somme de 18.470,39 euros (28.666,66-961,08/3x2), partant une chose qui ne lui appartenait pas;*

*- Les infractions renvoyées :*

#### **1. Le faux**

L'infraction de **faux** requiert la réunion des éléments constitutifs suivants:

- une altération de vérité dans une écriture prévue par la loi pénale
- une intention frauduleuse ou une intention de nuire
- un préjudice ou la possibilité d'un préjudice

*1) une altération de vérité prévue dans un des écrits et selon un des modes prévus à l'article 196 du Code pénal*

Il appert du dossier répressif, ensemble les aveux de la prévenue, qu'elle a altéré la vérité dans un virement lui remis en procédant aussi bien à une altération, qu'à une insertion après coup de mentions que ce document bancaire était supposé recevoir.

Elle a donc eu recours à un document à vocation contractuelle afin de simuler une situation réelle par altération et modification d'un virement ne reflétant plus la situation réelle telle qu'acceptée par la majorité des titulaires du compte et signataires du virement en question.

Dans le cas du faux matériel ou intellectuel, et contrairement au faux par falsification de signature, il est toutefois exigé que l'écrit soit susceptible dans une certaine mesure, de faire preuve de la validité des faits y énoncés pour ou contre un tiers.

En d'autres termes il faut que les écritures soient de nature à produire des effets juridiques c'est-à-dire qu'elles puissent par l'usage en vertu duquel elles ont été rédigées porter préjudice aux tiers et tirer des conséquences à leur égard, que la collectivité puisse les considérer comme véridiques en raison de leur contenu ou leur forme.

Il est indéniable que tel fut le cas en l'espèce, les trois signatures des titulaires du compte furent authentiques et la situation créée, après coup par la prévenue, à l'insu et contre le gré de ses frères, faisait état d'une volonté qui pouvait légitimement être considérée comme reflétant la réalité.

Il s'ensuit que la première condition se trouve établie à suffisance de droit.

*2) une intention frauduleuse ou une intention de nuire :*

Il faut non seulement que l'altération ait été réalisée volontairement et consciemment, il faut encore que le prévenu ait agi avec un dol spécial, c'est-à-dire qu'il ait eu connaissance que cette altération de la vérité était susceptible de porter préjudice à un intérêt public ou privé. Le dol spécial résulte de la fin, du but, du dessein que s'est fixé l'agent du crime ou du délit (Novelles de droit pénal, T II, n°1606).

M.) a toujours admis qu'elle a volontairement et consciemment altéré, modifié et complété le virement rempli partiellement par ses deux frères et signés par eux.

Le dol spécial ne fut pas non plus contesté, elle était bien consciente que cette altération de la vérité portait préjudice aux intérêts de ses frères qui voient le compte débité de 28.666,66 euros donc d'un montant dont seul la prévenue tire profit.

Elle contesta en revanche l'élément moral en soutenant que de toute façon le tiers des montants déposés sur ce compte collectif lui appartiendrait. Outre le fait que pareille déclaration n'est pas vérifiable faute de partage définitif, le décompte versé par la prévenue à ce sujet est établi unilatéralement par ses soins, toujours est-il que même à supposer pareille déclaration véridique, toujours est-il que la prévenue ne pouvait agir de la sorte et bénéficier de ce montant, à ce moment, de cette façon, que grâce à la confection d'un faux dont elle a fait usage.

En effet, en ce qui concerne l'élément moral, il est requis que l'auteur ait agi dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire. Par intention frauduleuse on entend le dessein de se procurer à soi-même ou de procurer à autrui un profit ou un avantage illicites, étant précisé qu'il suffit que le profit ou l'avantage ait été recherché par le moyen illicite du faux en écritures (Rigaux et Trousse, Les crimes et les délits du code pénal, T.III no240, p.230-231).

L'intention frauduleuse porte, non sur la fin poursuivie, mais sur le moyen employé pour obtenir cette fin. Elle se restreint à la seule volonté d'introduire dans les relations juridiques un document que l'on sait inauthentique ou mensonger, pour obtenir un avantage (même légitime) que l'on n'aurait pas pu ou que l'on aurait obtenu plus malaisément en respectant la vérité ou l'intégralité de l'écrit.

L'intention frauduleuse existe lorsque, par altération de la vérité dans un écrit, on cherche à obtenir un avantage ou un profit, de quelque nature qu'il soit, que l'on n'aurait pas obtenu si la vérité et la sincérité de l'écrit avaient été respectées (Cour, 9 janvier 1989, P. XXVII, 306).

Pareille intention frauduleuse dans le chef de la prévenue ne saurait raisonnablement être contestée. En effet, il ressort amplement du dossier répressif et surtout de ses déclarations à l'audience, que sa façon de procéder fut dictée par sa volonté de se procurer rapidement un avantage financier qu'elle n'aurait pas pu obtenir en remettant le virement tel que signé par ses frères. Elle devait faire face à une créance et, ne pouvant l'honorer par ses fonds propres, elle décidait d'aller puiser cet argent sur le compte collectif où il lui fallait cependant la signature conjointe de ses deux frères.

Afin de contourner « ce problème », elle a attendu la remise du virement émis et signé par ses frères au profit d'une compagnie d'assurance et relatif au paiement de la prime d'incendie de 961,08 euros pour procéder aux changements, modifications et ajoutes décrits ci-dessus illustrant par ce biais à merveille son intention frauduleuse pour masquer l'affectation réelle des fonds et leur destination telle qu'envisagées par ses frères, pour induire en erreur les services de la B.I.) et partant pour assurer son enrichissement personnel au détriment de ses frères.

*3) un préjudice ou une possibilité de préjudice :*

L'infraction existe, pourvu qu'au moment de sa présentation, la pièce fautive ait pu, par l'usage qui en serait éventuellement fait, léser un droit ou un bien juridique. Il n'est pas requis que le faux cause effectivement un préjudice ; il suffit qu'un dommage puisse en résulter lorsqu'il a été commis, même si aucun dommage ne se réalise ultérieurement. Il suffit ainsi que « l'écrit puisse induire en erreur les tiers auxquels il est présenté ou qu'il soit possible que des tiers, mis en présence de cet écrit, conforment leur attitude sur le contenu » (Trib. arr. Lux n° 1543/86 du 6 novembre 1986).

En l'espèce, pareille condition se trouve également remplie, le préjudice pour ses deux frères n'ayant pas fait l'objet de contestations.

Les éléments constitutifs prévus pour les faux en écriture de banque sont partant donnés en l'espèce. Il y a cependant lieu de reprendre le montant initialement indiqué par le Parquet dans son renvoi, à savoir 28.666,66 euros qui correspond bien au montant inséré après coup, donc après avoir effacé le montant de 961,08 euros. Le faux porte donc sur 28.666,66 euros et non sur 27.705,58 euros tel qu'indiqué par la chambre du conseil.

## **2. L'usage de faux**

La prévenue se voit encore reprocher l'**usage du virement falsifié** au sens de l'article 197 du Code pénal. En effet l'usage est tout moyen permettant de tirer un profit des écritures fausses ou falsifiées, même si le but à atteindre n'est pas réalisé.

En l'espèce elle a, délibérément et en toute connaissance de cause, fait usage de la pièce fausse qu'elle venait de fabriquer en remettant ce virement falsifié à la Banque afin de garantir la remise des fonds sur son propre compte privé pour en disposer à sa guise.

Il s'ensuit que cette infraction doit également être retenue à charge de la prévenue.

### 3. Intitulé « L'abus de confiance » mais l'escroquerie est renvoyée.

Bien que l'intitulé est « abus de confiance sinon vol » le Parquet a libellé et fait renvoyer l'escroquerie. Après la rupture du délibéré, le Parquet a modifié sa note en ce sens qu'il ne demande pas une requalification des faits en abus de confiance mais que, contrairement à sa première note, il entend faire retenir par le Tribunal l'infraction d'escroquerie.

L'abus de confiance est réalisé par le détournement ou la dissipation de la chose qui avait été confiée librement au délinquant à la condition de la rendre ou d'en faire un usage déterminé, la remise de la chose a donc été consentie librement.

Les deux infractions consistent dans une appropriation frauduleuse des biens d'autrui, mais tandis que l'abus de confiance est réalisé par le détournement ou la dissipation de la chose qui avait été confiée librement au délinquant à la condition de la rendre ou d'en faire un usage déterminé, l'escroquerie exige de la part de l'auteur l'emploi de manœuvres frauduleuses consacrées dans l'unique but de se faire remettre par le propriétaire ou le possesseur le corps du délit.

L'abus de confiance diffère ainsi de l'escroquerie en ce sens que la remise de la chose a été consentie librement. Lorsqu'il y a escroquerie au contraire, la remise est faite suite à des procédés frauduleux énumérés par la loi. Dans l'abus de confiance, la remise est antérieure à la fraude. Dans l'escroquerie la fraude est antérieure à la remise et l'a causée (Juriscl. Pénal, v°abus de confiance, art.314-1 à 314-4, n°4 mise à jour 1999).

L'infraction renvoyée par le renvoi est l'escroquerie qui requiert trois éléments constitutifs :

- a) l'emploi de faux noms, de fausses qualités ou de manœuvres frauduleuses,
- b) la remise ou la délivrance de fonds, meubles, obligations, quittances ou décharges,
- c) l'intention de s'approprier le bien d'autrui.

La qualification d'escroquerie ne saurait être retenue qu'à condition que l'auteur ait employé un des moyens limitativement énumérés par l'article 496 du Code pénal, soit l'emploi d'un faux nom, soit d'une fausse qualité, soit des manœuvres frauduleuses, revêtant une forme extérieure et déterminant la remise.

En ce qui concerne l'escroquerie par l'emploi de manœuvres frauduleuses, leur but étant de créer une croyance fautive dans l'esprit de la victime, il est admis qu'il y a lieu d'examiner si, dans l'esprit de l'escroc, elles étaient de nature à surprendre la victime à qui l'escroc s'adressait, voire si elles ont été employées dans l'espoir qu'elles provoqueraient une erreur déterminante (cf. Merle et Vitu, Traité de Droit criminel, Droit pénal spécial, T II n°2336)

L'usage de faux constitue une manœuvre d'escroquerie au sens de l'article 496 du code pénal (Cass. belge 20 décembre 1965, Pas. b. 1966, I, 542).

La catégorie des faits qui tendent à persuader un crédit ou un pouvoir imaginaire renferme tous les actes qui ont pour but de faire croire que l'agent possède des titres, une position sociale, une fortune, des relations, une puissance quelconque qu'il ne possède pas en réalité ; en un mot, les actes par lesquels on s'attribue une influence ou une autorité qu'on n'a pas (Chauveau-Hélie, édit.belge, t.II, n°3486 ; Répertoire pratique de Droit belge, v°escroquerie n°135).

Le terme de « *remettre* » n'ayant pas été défini par le législateur, il y a en effet lieu de le prendre dans son sens usuel. Remettre consiste à « *mettre entre les mains* » mais aussi « *dans la possession, dans le pouvoir* » de quelqu'un. Le bien peut être remis à un tiers, que ce dernier soit complice de l'infraction ou de bonne foi et il n'est pas non plus nécessaire que ce soit la victime elle-même qui ait remis le bien objet de l'escroquerie (AFSCHRIFT et DE BRAUWERE, Manuel de Droit pénal financier, sub. « L'escroquerie dans le domaine financier », n°187).

Finalement l'intention frauduleuse de s'approprier le bien d'autrui n'a pas non plus été contestée par la prévenue qui a agi méchamment sous l'emprise d'une intention de nuire.

En l'espèce, ses frères lui ont remis un virement signé par eux et portant sur le montant de 961,08 euros destiné à régler une prime d'assurance de leur immeuble commun pour qu'elle puisse y indiquer le numéro de compte de la Compagnie d'Assurance et apposer sa signature, comme d'habitude, afin de le valider et le transmettre à la Banque pour exécution.

Afin de se procurer un bénéfice illicite, donc un avantage financier auquel elle n'aurait pas eu droit, elle a, dans une intention frauduleuse, procédé aux altérations, modifications et ajoutes décrites pour créditer son propre compte courant et employer l'argent à l'extinction de sa propre dette en abusant partant de la confiance de ces deux frères de sorte que cette infraction, libellée à titre principal, est également donnée tant en fait qu'en droit.

Elle s'est ainsi, de façon illégitime, appropriée le montant de 28.666,66 euros qu'il y a lieu de retenir dans le convaincu. En effet, le Tribunal n'est évidemment pas compétent pour procéder au pénal à un « éventuel, possible » partage civil futur d'autant plus que l'escroquerie porte bien sur le montant de 28.666,66 euros.

***Les infractions sub IV du réquisitoire du Parquet ayant bénéficié d'un non-lieu :***

***IV. BLANCHIMENT***

***IV.1. Blanchiment détention***

*depuis un temps non prescrit et notamment entre le 5 décembre 2008 et le 9 décembre 2008, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

*sans préjudice quant aux circonstances de temps et de lieu plus exactes,*

*en infraction aux articles 506-1 3) et 506-4, étant auteur de l'infraction primaire, d'avoir détenu le montant de 28.666,66 euros sinon le montant de 18.470,39 euros formant le produit du faux, de l'usage de faux respectivement de l'abus de confiance sinon du vol, plus amplement précisés sub I, II et III sachant, au moment où elles les recevait, qu'ils venaient de ces infractions,*

***IV.2. Blanchiment utilisation***

*en date du 9 décembre 2008, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

*sans préjudice quant aux circonstances de temps et de lieu plus exactes,*

*en infraction aux articles 506-1 3) et 506-4, étant auteur de l'infraction primaire, d'avoir utilisé, pour financer, en grande partie, la « Taxation Me Richette », le montant de 28.666,66 euros sinon le montant de 18.470,39 euros formant le produit du faux, de l'usage de faux respectivement de l'abus de confiance sinon du vol, plus amplement précisés sub I, II et III sachant, au moment où elles les recevait, qu'ils venaient de ces infractions ».*

Si le représentant du Ministère Public admet que, suite au non lieu afférent intervenu, le Tribunal ne serait pas saisi de l'infraction de blanchiment transfert, il estime à l'opposé que nonobstant le non lieu, la prévenue serait à retenir dans les liens de la prévention de blanchiment détention. Il se livre, à l'appui de son argumentation, à une interprétation de la motivation des juges d'appel lesquels ont retenu « c'est enfin à juste titre, et pour les motifs que la chambre du conseil de la Cour d'appel fait siens, que la juridiction de première instance a retenu que l'instruction menée en cause n'avait pas dégagé de charges suffisantes permettant de croire que M.) aurait sciemment effectué un acte de blanchiment, c'est-à-dire agi en vue de faciliter la justification mensongère de fonds, et transgressé ainsi les prescriptions énoncées aux articles 506-1 et 506-4 du code pénal » pour soutenir que par cette formulation, ils avaient uniquement voulu écarter le blanchiment transfert et non le blanchiment détention qui n'exigerait pas, contrairement justement au blanchiment transfert, une justification mensongère des fonds.

Il estime de surplus qu'en décider autrement, à savoir que les juridictions d'instruction aient voulu écarter le blanchiment en son entier, reviendrait à retenir que ces mêmes juridictions se soient contredites dans le cadre de la même décision parce que tant pour l'escroquerie que pour le vol un changement illicite d'avoirs est réalisé et l'auteur de l'infraction primaire a en l'espèce eu une détention illicite.

Le représentant du Parquet est encore d'avis que même à supposer que l'infraction de blanchiment ait été écartée « dans son intégralité », le Tribunal devait se référer à sa propre jurisprudence récente du 16 décembre 2009 (n°3622/2009, 13<sup>e</sup> section), confirmée en instance d'appel (Arrêt n°248/10 X du 2 juin 2010) où il fut décidé que la décision de non lieu relative à la qualification de tentative de meurtre ne lie pas la juridiction de fond saisie du fait qui a non seulement le droit, mais encore l'obligation de donner au fait dont elle se trouve saisie la qualification légale correcte, à condition de ne pas changer la nature du fait.

De surplus le représentant du Parquet s'est référé à l'arrêt de la Cour de Cassation du 6 mars 2008 (affaire MP/TH.) qui a retenu ce qui suit : « l'ordonnance de la chambre du conseil qui renvoie devant le tribunal (...) en raison d'un fait sous une qualification donnée et écarte une autre qualification donnée au même fait par le juge d'instruction ou le ministère public, n'a pas sur ce point, quels que soient les termes dont s'est servie la chambre du conseil, le caractère d'une ordonnance de non lieu au sens de l'article 128 du Code d'instruction criminelle et ne lie donc pas le juge de fond qui est saisi de tous les éléments et circonstances du fait, même ceux qui la partie poursuivante ou la juridiction de renvoi auraient omis, erronément indiqués ou même volontairement écartés ».

Le Tribunal constate que l'ordonnance de la chambre du conseil du 17 décembre 2009 est absolument claire et ne donne pas lieu à discussion lorsqu'elle retient dans son dispositif « dit qu'il n'y a pas lieu à poursuite de M.) du chef de l'infraction de blanchiment libellée à sa charge au point IV. du réquisitoire ».

Donc sub IV était visé aussi bien le blanchiment détention que le blanchiment utilisation.

Ni l'ordonnance de la chambre du conseil, ni l'arrêt confirmatif dont le dispositif ne prête pas non plus, peu importe les termes choisis dans la motivation, à confusion puisqu'il « confirme l'ordonnance entreprise » ont renvoyé la prévenue devant la juridiction de fond en raison d'un fait sous une qualification donnée en écartant une autre qualification à donner au même fait.

Le représentant du Ministère Public a certes cité des décisions et des motivations que le Tribunal ne peut qu'approuver pour constituer une correcte analyse en droit. Toujours est-il cependant que pareilles décisions ne peuvent pas être substituées au présent cas d'espèce puisque cette manière de procéder constituerait un mépris de l'autorité de chose jugée de l'ordonnance de la chambre du conseil. Il n'y a pas identité du fait.

En effet, en l'occurrence la juridiction de fond a été saisie de faits concrets auxquels elle a donné les qualifications qui s'imposaient. S'il est donc évident qu'il appartient au juge du fond de situer le fait délictueux dans toutes les circonstances qui peuvent l'aggraver ou l'atténuer et de constater tous les éléments de fait qui peuvent préciser ou caractériser ce fait, il semble pourtant évident qu'en l'espèce tant l'infraction de blanchiment détention qu'aussi celle de blanchiment utilisation sont des faits différents que ceux soumis à la juridiction de fond.

Si le juge du fond a donc le pouvoir de substituer librement une qualification exacte et définitive à la qualification provisoire de l'ordonnance de renvoi, il ne peut pas revenir sur un fait autre que celui relevé dans l'ordonnance de renvoi au risque de méconnaître l'autorité de chose jugée. En effet, la décision rendue n'aurait pas le caractère d'une ordonnance de non-lieu au sens de l'article 128 du Code d'instruction criminelle que si elle aurait dit qu'il n'y aurait pas lieu à poursuivre le fait sous une autre qualification. Or, ici le fait non renvoyé n'est pas une qualification parmi d'autres possibles pour le fait soumis à l'appréciation de la juridiction de fond donc des faits provisoirement qualifiés de faux, d'usage de faux et d'escroquerie sinon vol, qualifications proposées qui ont été retenues par la juridiction de fond, mais est un autre fait visé par l'article 506-1 du Code pénal, fait pour lequel la juridiction de fond n'est pas saisi et ne peut partant pas en connaître.

Il n'y a partant pas lieu de suivre l'argumentation du Parquet mais de reconnaître l'autorité de chose jugée de l'ordonnance de renvoi.

M.) est partant convaincue par les éléments du dossier répressif, ensemble les débats menés en audience publique :

#### « I. FAUX

*Entre le 27 novembre 2008, date figurant sur le virement, et le 4 décembre 2008, date de comptabilisation du virement, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

*dans une intention frauduleuse et à dessin de nuire, avoir commis un faux en écritures de banque par altération d'écritures, par fabrication de conventions, par addition et altération de clauses, ainsi que de déclarations que ces actes ont pour objet de constater,*

*en l'espèce, dans une intention frauduleuse et notamment dans l'intention de s'enrichir indûment, d'avoir commis un faux en écritures de banque et notamment dans un formulaire de virement, par contrefaçon ou altération d'écritures et notamment en changeant la communication du bénéficiaire en part personnelle et le montant à 28.666,66 euros;*

#### II. USAGE DE FAUX

*dans les mêmes circonstances de temps et de lieu,*

*dans une intention frauduleuse et à dessin de nuire, avoir fait usage d'un faux commis en écritures de banque, par fabrication de conventions, par addition et altération de clauses ainsi que de déclarations que ces actes ont pour objet de constater,*

*en l'espèce, dans une intention frauduleuse et notamment dans l'intention de s'enrichir indûment, d'avoir fait usage - notamment par sa remise à la banque B.I.) - d'un faux en écritures de banque et notamment dans un formulaire de virement, par contrefaçon ou altération d'écritures et notamment en changeant la communication du bénéficiaire en part personnelle et le montant à 28.666.66 euros;*

#### III. ESCROQUERIE

*dans les mêmes circonstances de temps et de lieu,*

*dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, s'être fait remettre des fonds en employant des manœuvres frauduleuses pour abuser autrement de la confiance et de la crédulité,*

*en l'espèce, dans le but de s'approprier la somme de 28.666,66, s'être fait remettre ce montant en employant des manœuvres frauduleuses et notamment un formulaire de virement falsifié, pour abuser de la confiance».*

Quant à la peine à prononcer :

En l'espèce, M.) est convaincue d'avoir perpétré des infractions de faux, d'usage de faux et d'escroquerie.

Lorsque l'usage de faux a été commis par l'auteur de la pièce fausse, l'usage du faux n'est que la consommation du faux lui-même. Le faux et l'usage de faux ne constituent dans ce cas qu'un seul délit continué. L'infraction continuée est constituée par la réunion de plusieurs infractions qui procèdent d'une intention délictueuse unique, mais dont chacune est punissable en soi. Elle suppose des actes successifs qui constituent eux-mêmes autant de faits punissables, mais qui, en raison du but poursuivi par l'agent, ne tendent qu'à la réalisation d'une seule et unique situation délictueuse. Ces faits multiples ne constituent donc qu'une infraction unique (cf Jean CONSTANT, Manuel de Droit Pénal, T.1, no 148).

Dès lors que le faussaire fait lui-même usage du faux, cet usage ne forme que le dernier acte de la consommation de l'infraction de faux, il s'ensuit que l'auteur du faux et de l'usage de faux ne commet qu'une seule infraction; l'ensemble des faits délictueux continués étant le résultat de la même intention criminelle (Cour 6 juillet 1972 P.22.167).

Il y a lieu de relever que lorsqu'une escroquerie est commise au moyen du document faux, il est possible de poursuivre en même temps l'escroquerie et le faux, du moment que ce dernier, comme en l'espèce, a été décriminalisé (Rép. Dalloz, Escroquerie, no 25; Cass fr. 7 décembre 1965 Bull 1966).

La notion du concours idéal est traditionnellement étendue par la jurisprudence à l'hypothèse de la commission de plusieurs faits séparés dans le temps qui pris isolément, sont chacun punissable en soi lorsqu'ils procèdent d'une intention unique (P. 27. Somm. P. 91 n°10).

Comme il a été exposé ci-avant les infractions de faux, d'usage de faux et d'escroquerie retenues et commises dans une intention et dans un but délictueux unique afin de s'approprier les fonds d'autrui de sorte qu'il y a lieu de recourir aux dispositions de l'article 65 du Code pénal.

Suite à la décriminalisation intervenue, le faux et l'usage de faux sont punis d'une peine d'emprisonnement de trois mois au moins.

La peine la plus forte est donc prévue par l'article 496 du Code pénal qui prévoit une peine d'emprisonnement d'un mois à cinq ans et une amende de 251 euros à 30.000 euros.

Pour justifier son attitude M.) verse des pièces dont des décomptes établis unilatéralement par ses propres soins d'après ses appréciations personnelles pour prétendre avoir droit au tiers de l'argent déposé sur ce compte. Toujours est-il que son agissement est fautif et doit être qualifié en droit de confection de faux, d'usage de faux et d'escroquerie.

Il est regrettable de constater, au vu des propres pièces versées par la prévenue, que nonobstant des décisions judiciaires, aucun retour à des meilleurs sentiments dans son chef n'est décelable, au contraire, il y a un acharnement de sa part contre meilleur entendement. Encore dans une ordonnance du 27 avril 2010 (pièce n°21 versée par la prévenue), le Président du Tribunal d'arrondissement de Diekirch a retenu ce qui suit « M.) continue d'affirmer que ses droits successoraux seraient gravement mis en péril par la gestion de l'administrateur actuel. Si elle ne cesse d'invoquer des complots et des conspirations à son égard et des lésions de ses droits, il échet de constater que ces reproches ne sont pas fondés voire corroborés par des faits ou pièces précis. Elle se contente d'invoquer de manière confuse des faits dont la réalité n'est pas rapportée, en faisant usage d'un pêle-mêle de termes juridiques dont le caractère pertinent n'est pas décelable en l'absence d'un exposé précis et détaillé de faits dont la réalité serait susceptible d'être vérifiée » et il relève la « mésentente grave qui divise les héritiers en cause ».

Il y a lieu de constater que cette analyse de la défense de M.) est parfaitement transposable à celle mise en avant à l'audience où finalement le Tribunal est réduit à constater qu'en toute connaissance de cause de ne pas pouvoir disposer à cette époque et dans l'immédiat, à sa guise et suivant sa propre appréciation d'un montant avoisinant les 30.000 euros, elle a procédé de la façon décrite.

Le casier de M.) renseigne une condamnation par arrêt de la Cour d'appel du 4 juin 1996 à une peine d'emprisonnement de 9 mois assortie du sursis intégral.

Le représentant du Ministère Public avait requis une peine d'emprisonnement de 6 mois et une amende à l'encontre de M.).

En l'espèce, le Tribunal estime, au vu de la particularité de l'affaire conformément au réquisitoire du parquet pour prononcer une **peine d'emprisonnement de 6 mois** sanctionne de manière adéquate l'agissement de la prévenue. Eu égard à l'attitude intransigeante de la prévenue à l'audience ensemble l'absence de la moindre auto-critique par rapport à son agissement, il y a lieu de lui octroyer un sursis probatoire à l'exécution de cette peine d'emprisonnement dont celle d'indemniser la partie civile de sorte que par application des dispositions de l'article 20 du Code pénal, le Tribunal ne prononce pas de peine d'amende.

Il y a lieu de prononcer la confiscation du faux ordre de virement ayant servi à commettre les infractions, respectivement ayant formé l'objet des infractions retenues à sa charge.

***Quant au volet civil :***

A l'audience du 7 juillet 2010, Maître Danièle WAGNER, s'est constituée partie civile aux noms et pour le compte de T.) et C.) contre M.) pour le montant de 28.666,66 euros avec les intérêts au taux légal du 27.11.2008 jusqu'à solde à rembourser à l'indivision T.), C.), M.).

La demande civile est recevable pour avoir été faite dans les forme et délai de la loi.

Le Tribunal est compétent pour en connaître, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'encontre de M.).

La demande civile est également fondée en principe. En effet, le préjudice accru aux demandeurs au civil ayant été causé par les infractions retenues à charge de M.), celle-ci est tenue de le réparer.

Il échet de constater que l'indivision intitulée « X.) FRERES ET SŒUR » a subi un préjudice du chef de l'agissement fautif de M.) et est partant dans son droit, en tant que victime d'infractions pénales, de réclamer réparation de ce préjudice.

Même si les opérations bancaires relatives à ce compte collectif ne peuvent être valablement effectuées que suite à l'apposition des signatures des trois titulaires du compte, il en est différent pour réclamer réparation d'un préjudice subi où la partie la plus diligente peut se constituer partie civile afin d'en obtenir la réparation.

Il s'ensuit que la partie civile présentée par T.) et C.) au nom et pour le compte de «X.) frères et sœurs » qui demandent la condamnation de M.) à rembourser le montant de 28.666, 66 est recevable et fondée pour le montant réclamé.

**PAR CES MOTIFS :**

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, treizième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, la prévenue entendue en ses explications et moyens de défense, les demandeurs et la défenderesse au civil en leurs conclusions, le représentant du Ministère Public en ses réquisitions,

**Au pénal**

**d i t** que la décision de non-lieu relative aux faits de blanchiment a autorité de chose jugée et lie la juridiction de fond qui n'est pas saisie de ces faits mais uniquement de ceux dont elle a retenu les qualifications proposées par l'ordonnance de renvoi à savoir le faux, l'usage de faux et l'escroquerie ;

**c o n d a m n e** M.) du chef des infractions retenues à sa charge et qui se trouvent en concours idéal, en application des dispositions de l'article 20 du Code pénal, à une peine d'emprisonnement de **6 (SIX) mois**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 6,02 euros;

**d i t** qu'il sera **sursis** à l'exécution de cette peine d'emprisonnement prononcée à l'encontre de M.) et la place sous le régime du **sursis probatoire** pendant une durée de trois (3) ans en lui imposant l'obligation suivante:

- indemniser la partie civile endéans le délai de trois mois à compter du jour où le présent jugement aura acquis force de chose jugée;

**a v e r t i t** M.) que **les conditions du sursis probatoire** sont à respecter, à remplir et à commencer dans un délai d'un mois à partir du moment où le jugement est définitivement coulé en force de chose jugée ;

**a v e r t i t** M.) qu'au cas de soustraction aux mesures ordonnées par le sursis probatoire dans un délai de trois ans à dater du présent jugement, le sursis probatoire sera révoqué;

**a v e r t i t** M.) qu'au cas où, dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, elle aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la peine d'emprisonnement prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al.2 du Code pénal;

**o r d o n n e** la confiscation du faux ordre de virement ayant servi à commettre les infractions, respectivement ayant formé l'objet des infractions retenues à sa charge.

**Au civil**

**d o n n e a c t e** à T.) et C.) de leurs constitution de partie civile contre M.);

**s e d é c l a r e** compétent pour en connaître;

**d é c l a r e** la demande **recevable** en la forme;

**d i t** la demande fondée pour le montant de 28.666,66 euros, partant ;

**c o n d a m n e** M.) à payer à l'indivision « X.) frères et sœurs » le montant de **28.666,66 (VINGT-HUIT MILLE SIX CENT SOIXANTE-SIX VIRGULE SOIXANTE-SIX) euros** avec les intérêts légaux à partir du 4 décembre 2008, date de la comptabilisation du virement, jusqu'à solde;

**c o n d a m n e** M.) aux frais de cette demande civile.

Par application des articles 20, 31, 65, 66, 193, 196, 197 et 496 du Code pénal; articles 1, 3, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195, 629, 630, 632, 633, 633-5 et 633-7 du Code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Mylène REGENWETTER, Vice-président, Steve VALMORBIDA, et Antoine SCHAUS, juges, et prononcé, en présence de Sandra KERSCH, substitut du Procureur d'Etat, en l'audience publique dudit Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le Vice-président, assistée de la greffière assumée Tahnee WAGNER, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.

De ce jugement appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 19 juillet 2010 par le représentant du ministère public.

Le 16 août 2010 appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par la prévenue et défenderesse au civil M.).

En vertu de ces appels et par citation du 16 décembre 2010, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 16 février 2011 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience la prévenue et défenderesse au civil M.) fut entendue en ses déclarations personnelles.

Maître Catherine ZELTNER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens d'appel et de défense de la prévenue et défenderesse au civil M.).

Maître Camille VALENTIN, en remplacement de Maître Arsène KRONSHAGEN, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, comparant pour les demandeurs au civil T.) et C.), fut entendue en ses conclusions.

Monsieur l'avocat général John PETRY, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en son réquisitoire.

## LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 23 mars 2011, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 19 juillet 2010 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le procureur d'Etat a fait relever appel d'un jugement correctionnel rendu le 14 juillet 2010, dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du 16 août 2010 au même greffe, la prévenue M.), à son tour, a fait interjeter appel contre ce jugement.

Ces appels introduits dans les forme et délai de la loi sont recevables.

Tout comme en première instance, la prévenue M.) conteste les infractions de faux, d'usage de faux et d'escroquerie retenues à son encontre par les premiers juges. Elle réitère ses explications selon lesquelles elle avait effectivement effacé, sur l'ordre de virement du compte-joint dont elle est titulaire avec ses deux frères, les inscriptions initiales destinées au règlement d'une assurance-incendie de 961,08 euros, à l'aide de « tipp-ex », qu'elle avait apposé le montant de 28.666,66 euros et qu'elle avait mis le numéro de son propre compte ainsi que la mention « part personnelle » afin de se faire créditer de cette somme pour faire face à des honoraires d'avocat qu'elle avait à déboursé en rapport avec la liquidation de la succession suite au décès de sa mère, succession sur laquelle elle s'est longuement expliquée à l'audience de la Cour. Elle n'aurait pas mesuré la portée de son geste, persuadée d'avoir le droit de procéder ainsi non seulement parce que le tiers de l'argent déposé sur ce compte-joint lui appartiendrait de toute façon mais surtout parce qu'elle avait l'impression d'être spoliée par ses frères. Elle conclut, principalement, à son acquittement des préventions libellées à sa charge faute d'élément moral et faute de préjudice dans le chef de ses deux frères, et, subsidiairement, au bénéfice de larges circonstances atténuantes, ce d'autant plus qu'entre-temps elle a remboursé l'intégralité du montant litigieux. Elle n'aurait d'ailleurs jamais voulu s'enrichir aux dépens de ses frères ; la preuve en résulterait encore du fait que sur le compte-joint litigieux figurerait une somme supérieure à 175.000 euros.

Le mandataire de la prévenue demande encore à la Cour, à titre plus subsidiaire, elle demande à la Cour de suspendre le prononcé de la décision, sinon de faire abstraction d'une peine d'emprisonnement et de réduire les peines prononcées en première instance.

Le représentant du ministère public requiert la confirmation du jugement entrepris quant aux infractions retenues à charge de la prévenue, les éléments matériel et moral de ces infractions étant donnés en l'espèce. En revanche, il conclut à la réformation de la décision entreprise en ce qui concerne l'infraction de blanchiment pour laquelle le tribunal a acquitté M.). Il requiert, par application des dispositions des articles 78 et 20 du code pénal, une peine d'emprisonnement de six mois, ne s'opposant pas à voir assortir cette peine du sursis.

La juridiction de première instance, après avoir exposé les éléments constitutifs des infractions de faux, d'usage de faux et d'escroquerie, a correctement appliqué ces éléments, dont notamment l'intention frauduleuse et la possibilité d'un préjudice dans le chef des frères X.), aux circonstances de la cause. C'est, partant, à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte, que la prévenue M.) a été déclarée convaincue des infractions retenues à sa charge.

En ce qui concerne l'infraction de blanchiment, le tribunal, au regard des termes de l'ordonnance de la chambre du conseil du 17 décembre 2009 suivant lesquels il n'y a pas lieu à poursuivre M.) du chef de l'infraction de blanchiment libellée à sa charge au point IV du réquisitoire, a dit que cette ordonnance de renvoi a autorité de chose jugée et lie la juridiction du fond.

C'est à juste titre que les premiers juges ont exposé que le non-lieu à poursuivre un *fait* prononcé par la juridiction d'instruction interdit au juge du fond de s'en saisir.

Si, en revanche, la juridiction d'instruction ne prononce pas un non-lieu à poursuivre un *fait* déterminé, mais se limite à écarter, par rapport à un fait donné, une *qualification* que ce dernier pourrait recevoir, il ne s'agit pas d'un vrai « non-lieu » au sens de l'article 128 du code d'instruction criminelle et cette décision ne lie pas le juge du fond, qui est tenu de donner aux faits dont il est saisi par l'ordonnance de renvoi sa juste et pleine qualification.

Il a été décidé à ce sujet que l'ordonnance de la chambre du conseil qui renvoie devant le tribunal en raison d'un fait sous une qualification donnée et écarte une autre qualification donnée au même fait par le juge d'instruction ou le ministère public, n'a pas sur ce point, quels que soient les termes dont s'est servie la chambre du conseil, le caractère d'une ordonnance de non-lieu au sens de l'article 128 du code d'instruction criminelle et ne lie donc pas le juge du fond.

Le juge répressif est saisi de tous les éléments et circonstances du fait, même de ceux que la partie poursuivante ou la juridiction de renvoi auraient omis, erronément indiqués ou même volontairement écartés. Eliminer une de ces circonstances, ne pas permettre à la juridiction de jugement de les relever toutes, serait l'empêcher d'apprécier dans sa réalité, l'événement principal qu'elle doit juger, ce serait donner une base fautive à son jugement sur la culpabilité du prévenu. Il appartient donc au juge du fond de situer le fait délictueux dans toutes les circonstances qui peuvent l'aggraver ou l'atténuer et de constater tous les éléments de fait qui peuvent le préciser ou le caractériser, encore que ces éléments aient été omis ou indiqués erronément dans la citation ou dans l'ordonnance de renvoi, pourvu que la condamnation soit fondée sur le fait même relevé dans celles-ci.

Lorsque les mêmes faits font l'objet de deux qualifications et que la chambre du conseil renvoie les prévenus devant le tribunal du chef des faits énoncés sous l'une des qualifications et dit n'y avoir lieu à poursuivre sous l'autre qualification, la décision rendue n'a pas, en tant qu'elle écarte la seconde qualification, le caractère d'une ordonnance de non-lieu au sens de l'article 128 du code d'instruction criminelle. Le juge du fond a le pouvoir de substituer librement une qualification exacte et définitive à la qualification provisoire de l'ordonnance de renvoi (cf. Cour, ch.crim., 23 avril 2007, n°13/07 et les décisions y citées ; le pourvoi qui avait été formé en particulier contre ce

passage de l'arrêt de la chambre criminelle de la Cour a été rejeté par la Cour de cassation cf. Cass. 6 mars 2008, n°15/2008 pénal).

Par conséquent, d'un côté, pour autant que les faits visés par le « non-lieu » de la chambre du conseil se distinguent de ceux qui sont renvoyés, la juridiction de fond ne peut en connaître.

D'un autre côté, pour autant que la qualification se rapporte à un fait qui est renvoyé, mais sous une autre qualification, la juridiction de fond est habilitée à faire revivre la qualification écartée par la chambre du conseil et reste saisie du fait. Ainsi encore, lorsque le même fait est susceptible de recevoir deux qualifications différentes, et même si la chambre du conseil écarte une de ces qualifications, tout en retenant l'autre, la juridiction de fond, saisie des faits, peut faire revivre la qualification écartée à tort.

En l'espèce, les juges de première instance constatent à juste titre que le fait libellé sous la qualification IV. 2 « *Blanchiment utilisation* » est différent des faits pour lesquels le renvoi a été prononcé. C'est donc à juste titre qu'ils ont constaté que décision de non-lieu avait autorité de chose jugée en ce qui concerne ce fait et leur décision est à confirmer à ce sujet.

Il en est, en revanche, autrement pour le « *blanchiment détention* » lequel constitue le même fait que l'escroquerie.

En effet, depuis la loi du 11 août 1998 portant introduction de l'incrimination des organisations criminelles et de l'infraction de blanchiment au code pénal, le blanchiment est également constitué notamment par le fait d'avoir « *détenu* » l'objet ou le produit d'une infraction primaire de blanchiment, parmi lesquelles figurent, depuis la loi du 17 juillet 2008 relative à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, donc antérieurement aux faits de l'espèce, l'escroquerie. Ce « *blanchiment détention* » est prévu par l'article 506-1 sous 3) tel qu'il a été introduit en 1998 au code pénal. L'article 506-4 du même code ajoute, depuis la loi du 11 août 1998, précitée, que « *les infractions visées à l'article 506-1 sont également punissables, lorsque l'auteur est aussi l'auteur ou le complice de l'infraction primaire* ».

Il s'ensuit que le fait pour l'auteur d'une infraction primaire, telle l'escroquerie, de détenir, ne fût-ce qu'un seul instant, l'objet ou le produit de l'infraction, tels les fonds remis à la suite de l'escroquerie, commet un blanchiment. Cette solution, a priori très curieuse, a été voulue ainsi par le législateur et il n'appartient pas à la Cour de la discuter.

En l'espèce, la prévenue s'est fait remettre les fonds escroqués en amenant la Banque B.1.), par un ordre de virement falsifié, à les transmettre sur son compte personnel.

Ces faits constituent, comme les premiers juges l'ont à juste titre constaté, le délit d'escroquerie commis à l'aide d'un faux et de l'usage de ce faux. Mais, dans la mesure où ces faits coïncident exactement, ils constituent également le délit de blanchiment par la détention qui est constituée par la remise de la chose escroquée.

Par conséquent, par réformation de la décision entreprise, il y a lieu de retenir également l'infraction suivante à l'encontre de M.) :

#### « IV BLANCHIMENT

*Dans les mêmes circonstances de temps et de lieu,*

*en infraction aux articles 506-1 3) et 506-4, étant auteur de l'infraction primaire, d'avoir détenu le montant de 28.666,66 euros formant le produit du faux, de l'usage de faux et de l'escroquerie plus amplement précisés sub I, II et III, sachant, au moment où elle les recevait qu'ils provenaient de ces infractions ».*

Les règles du concours idéal des infractions retenues par le tribunal ont été correctement énoncées. L'infraction de blanchiment qui s'y ajoute se trouve également en concours idéal avec les autres infractions.

Le blanchiment est puni d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende. C'est, partant, cette infraction qui comporte la peine la plus forte.

La Cour considère que la peine d'emprisonnement de six mois prononcée en première instance est adéquate. En application des dispositions de l'article 78 du code pénal, cette peine peut être maintenue. La Cour considère, cependant, au vu de l'absence complète d'antécédents judiciaires dans le chef de M.) – le casier judiciaire versé en instance d'appel est vierge - et du fait que les victimes ont d'ores et déjà été indemnisées, qu'il convient de faire bénéficier la prévenue du sursis simple et non du sursis probatoire à l'exécution de la peine d'emprisonnement. Le tribunal a, par ailleurs, fait application à juste titre des dispositions de l'article 20 du code pénal pour ne pas prononcer d'amende.

La confiscation du faux ordre de virement a été ordonnée à bon escient.

#### **Au civil**

A l'audience de la Cour du 21 novembre 2005 le mandataire de T.) et C.) déclare que ces derniers se désistent de leur appel, étant donné que M.) a intégralement remboursé la somme détournée.

La défenderesse au civil ne s'est pas opposée à ce désistement.

Ledit désistement est régulier; il y a lieu, par conséquent, de le décréter.

### **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, la prévenue entendu en ses explications et moyens de défense, les parties demanderesses et défenderesse au civil en leurs conclusions, et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

déclare les appels recevables ;

**au pénal,**

déclare les appels fondés ;

**réformant,**

condamne M.) du chef de l'infraction de blanchiment établie à sa charge, conformément au libellé repris dans la motivation du présent arrêt ;

dit que la peine d'emprisonnement de six mois prononcée contre la prévenue est assortie du sursis simple à son exécution ;

**confirme** le jugement entrepris pour le surplus ;

condamne la prévenue aux frais de sa poursuite en instance d'appel, liquidés à 21,97 € ;

**au civil,**

donne acte à T.) et C.) de leur désistement d'appel ;

décète ce désistement ;

condamne la défenderesse aux frais de la demande civile.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en ajoutant les articles 506-1 et 506-4 du code pénal ainsi que les articles 202, 203 et 211 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, à Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du St. Esprit, où étaient présents:

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre  
Joséane SCHROEDER, premier conseiller  
Christiane RECKINGER, conseiller  
Martine SOLOVIEFF, premier avocat général  
Marc SERRES, greffier

qui, à l'exception du représentant du ministère public, ont signé le présent arrêt.