

Arrêt N° 396/20 X.
du 25 novembre 2020
(Not. 255/10/CD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du vingt-cinq novembre deux mille vingt 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 :

X., né le (...) à (...) (Pays-Bas), demeurant à B-(...), (...), prévenu, défendeur au civil et **appelant**

e n p r é s e n c e d e :

1) L'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, représenté par son Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, agissant pour le Ministre des Finances, dont les bureaux sont établis à L-2931 Luxembourg, 3, rue de la Congrégation, et l'Administration de l'Enregistrement des Domaines et de la TVA, prise en la personne de son directeur actuellement en fonctions, dont les bureaux sont sis à L-1651 Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume,

2) la société de droit néerlandais SOC1.) B.V., anciennement **SOC1'.) B.V.**, établie et ayant eu son siège social à NL-(...), (...), actuellement à NL-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

3)

a) la société anonyme de droit belge SOC2.) S.A., établie et ayant son siège social à B-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

b) la société anonyme de droit luxembourgeois **SOC3.) S.A.**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

4)

a) la société à responsabilité limitée **SOC4.) I M.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

b) la société à responsabilité limitée **SOC4.) I A.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

c) la société à responsabilité limitée **SOC4.) II M.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

d) la société à responsabilité limitée **SOC4.) II A.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

e) la société à responsabilité limitée **SOC4.) T.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

5) VAN DER KNIJFF Arjan, demeurant professionnellement à NL-(...), (...), agissant en sa qualité de curateur des sociétés **SOC5.) D & B III.) B.V.** et **SOC5.) G.) N.V.**, établies et ayant eu leur siège social à NL-(...), (...),

6) VAN RAEMDONCK Marc, demeurant professionnellement à B-(...), (...), et **SWARTELE Kjell**, demeurant professionnellement à B-(...), (...), agissant en leur qualité de curateurs des sociétés de droit belge **SOC5.) D & B I.) BVBA** et **SOC5.) D & B II.) BVBA**, établies et ayant eu leur siège social à B-(...), (...),

demandeurs au civil, **appelants**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, chambre correctionnelle, le 31 janvier 2019, sous le numéro 283/2019, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

(...)

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 6 février 2019 au pénal et au civil par le mandataire du prévenu et défendeur au civil **X.**), le 8 février 2019 au pénal par le représentant du ministère public, le 14 février 2019 au civil par le mandataire de la demanderesse au civil la société **SOC1.)** B.V., le 19 février 2019 au civil par le mandataire du demandeur au civil l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, le 21 février 2019 au civil par le mandataire du demandeur au civil Arjan VAN DER KNIJFF, le 22 février 2019 au civil par le mandataire des demandeurs au civil Marc VAN RAEMDONCK et Kjell SWARTELE, le 28 février 2019 au civil par le mandataire des demanderesse au civil les sociétés **SOC4.) I M.)** s.à r.l., **SOC4.) I A.)** s.à r.l., **SOC4.) II M.)** s.à r.l., **SOC4.) II A.)** s.à r.l. et **SOC4.) T.)** s.à r.l. et le même jour au civil par le mandataire des demanderesse au civil les sociétés **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A.

En vertu de ces appels et par citation du 7 novembre 2019, les parties furent régulièrement requises de comparaître aux audiences publiques des 17, 21, 24 et 28 janvier 2020 devant la Cour d'appel de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

L'affaire fut décommandée.

Par nouvelle citation du 18 décembre 2020, les parties furent régulièrement requises de comparaître aux audiences publiques des 11, 13, 18 et 20 mai 2020 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

L'affaire fut décommandée.

Par nouvelle citation du 30 juin 2020, les parties furent régulièrement requises de comparaître aux audiences publiques des 28 et 30 septembre 2020 et des 5 et 7 octobre 2020 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A l'audience du 28 septembre 2020, le prévenu et défendeur au civil **X.)** fut représenté par Maître André LUTGEN, avocat à la Cour, assisté de Maître Mickaël MOSCONI, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

Le demandeur au civil l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG fut représenté par la société CLIFFORD CHANCE représentée par la société CLIFFORD CHANCE GP s.à r.l. représentée par Maître Olivier POELMANS, avocat à la Cour, assisté de Maître Ottavio COVOLO, avocat, en remplacement de Maître Albert MORO, avocat à la Cour, les trois demeurant à Luxembourg.

La demanderesse au civil la société **SOC1.)** B.V. fut représenté par Maître Guy LOESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Les demanderesses au civil les sociétés **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A. furent représentées par la société KLEYR GRASSO représentée par son gérant KLEYR GRASSO GP s.à r.l. représentée par Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Strassen.

Les demanderesses au civil les sociétés **SOC4.) I M.)** s.à r.l., **SOC4.) I A.)** s.à r.l., **SOC4.) II M.)** s.à r.l., **SOC4.) II A.)** s.à r.l. et **SOC4.) T.)** s.à r.l. furent représentées par la société MOLITOR Avocats à la Cour s.à r.l. représentée par Maître Sophie LAMOTHE, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Michel MOLITOR, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

Le demandeur au civil Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur des sociétés **SOC5.) D & B III.)** B.V. et **SOC5.) G.)** N.V., fut représenté par Maître Maximilien LEHNEN, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Anne-Marie SCHMIT, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

Les demandeurs au civil Marc VAN RAEMDONCK et Kjell SWARTELE, agissant en leur qualité de curateurs des sociétés **SOC5.) D & B I.)** BVBA et **SOC5.) D & B II.)** BVBA, furent représentés par Maître Maximilien LEHNEN, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Anne-Marie SCHMIT, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

Maître Mickaël MOSCONI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu et défendeur au civil **X.)**.

Madame l'avocat général Sandra KERSCH, assumant les fonctions de ministère public, fut entendue en ses déclarations.

L'affaire fut contradictoirement remise à l'audience publique du 30 septembre 2020 pour continuation des débats.

A l'audience publique du 30 septembre 2020, le prévenu et défendeur au civil **X.)** fut représenté par Maître André LUTGEN, avocat à la Cour, assisté de Maître Mickaël MOSCONI, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

La demanderesse au civil la société **SOC1.)** B.V. fut représentée par Maître Guy LOESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, et par la société MOYSE BLESER s.à r.l. représentée par Maître François MOYSE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Les demanderesse au civil les sociétés **SOC4.) I M.)** s.à r.l., **SOC4.) I A.)** s.à r.l., **SOC4.) II M.)** s.à r.l., **SOC4.) II A.)** s.à r.l. et **SOC4.) T.)** s.à r.l. furent représentées par la société MOLITOR Avocats à la Cour s.à r.l. représentée par Maître Paulo LOPES DA SILVA, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Michel MOLITOR, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

Maître Mickaël MOSCONI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, mandataire du prévenu et défendeur au civil **X.)**, fut entendu en ses moyens.

Madame l'avocat général Sandra KERSCH, assumant les fonctions de ministère public, fut entendue en ses déclarations.

Maître François MOYSE fut entendu en ses déclarations.

Maître Maximilien LEHNEN fut entendu en ses déclarations.

Maître Paulo LOPES DA SILVA fut entendu en ses déclarations.

Maître Guy LOESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, réitéra sa constitution de partie civile et développa plus amplement les moyens de défense et d'appel de la demanderesse au civil la société **SOC1.)** B.V.

Maître François MOYSE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel de la demanderesse au civil la société **SOC1.)** B.V.

Maître Olivier POELMANS, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Albert MORO, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, réitéra sa constitution de partie civile et développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du demandeur au civil l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG.

Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Strassen, fut entendu en ses déclarations, réitéra sa constitution de partie civile et développa plus amplement les moyens de défense et d'appel des demanderesse au civil les sociétés **SOC2.) S.A.** et **SOC3.) S.A.**

L'affaire fut contradictoirement remise à l'audience publique du 5 octobre 2020 pour continuation des débats.

A l'audience publique du 5 octobre 2020, le prévenu et défendeur au civil **X.)** fut assisté par l'interprète dûment assermenté à l'audience Hans NIJENHUIS.

Maître Rosario GRASSO fut entendu en ses déclarations.

Maître Guy LOESCH fut entendu en ses déclarations.

Maître Mickaël MOSCONI fut entendu en ses déclarations.

Maître Paulo LOPES DA SILVA, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Michel MOLITOR, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, réitéra sa constitution de partie civile et développa plus amplement les moyens de défense et d'appel des demanderesse au civil les sociétés **SOC4.) I M.) s.à r.l.**, **SOC4.) I A.) s.à r.l.**, **SOC4.) II M.) s.à r.l.**, **SOC4.) II A.) s.à r.l.** et **SOC4.) T.) s.à r.l.**

Maître Maximilien LEHNEN, avocat à la Cour, assisté de Maître Anne-Marie SCHMIT, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, réitéra sa constitution de parties civiles et développa plus amplement les moyens de défense et d'appel des demandeurs au civil Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur des sociétés **SOC5.) D & B III.) B.V.** et **SOC5.) G.) N.V.**, et Marc VAN RAEMDONCK et Kjell SWARTELE, agissant en leur qualité de curateurs des sociétés **SOC5.) D & B I.) BVBA** et **SOC5.) D & B II.) BVBA.**

Le prévenu et défendeur au civil **X.)**, assisté par l'interprète Hans NIJENHUIS et après avoir été averti de son droit de garder le silence et de son droit de ne pas s'incriminer soi-même, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

L'affaire fut contradictoirement remise à l'audience publique du 7 octobre 2020 pour continuation des débats.

A l'audience publique du 7 octobre 2020, le prévenu et défendeur au civil **X.)** fut représenté par Maître André LUTGEN, avocat à la Cour, assisté de Maître Mickaël MOSCONI, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

Maître Mickaël MOSCONI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu et défendeur au civil **X.**).

L'affaire fut contradictoirement remise à l'audience publique du 12 octobre 2020 pour continuation des débats.

A l'audience publique du 12 octobre 2020, le prévenu et défendeur au civil **X.)** fut représenté par Maître André LUTGEN, avocat à la Cour, assisté de Maître Mickaël MOSCONI, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

Maître Guy LOESCH fut entendu en ses répliques.

Maître François MOYSE fut entendu en ses répliques.

Maître Paulo LOPES DA SILVA fut entendu en ses répliques.

Maître Maximilien LEHNEN fut entendu en ses répliques.

Maître Anne-Marie SCHMIT fut entendue en ses répliques.

Maître Ottavio COVOLO, avocat, fut entendu en ses répliques.

Madame l'avocat général Sandra KERSCH, assumant les fonctions de ministère public, fut entendue en son réquisitoire.

Maître Mickaël MOSCONI fut entendu en ses répliques.

Maître André LUTGEN fut entendu en ses répliques.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 25 novembre 2020, à laquelle le prononcé avait été refixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 6 février 2019 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le mandataire de **X.)** (ci-après : **X.**) a relevé appel au pénal et au civil d'un jugement numéro 283/2019 rendu contradictoirement le 31 janvier 2019 par une chambre correctionnelle du même tribunal et dont la motivation et le dispositif se trouvent reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du même jour déposée au greffe le 8 février 2019, le procureur d'Etat a, à son tour, relevé appel au pénal de ce même jugement.

Les mandataires des parties civiles ont ensuite relevé appel au civil contre le jugement du 31 janvier 2019:

- le 14 février 2019 pour la société de droit néerlandais **SOC1.)** B.V., anciennement **SOC1'.)** B.V.;
- le 19 février 2019 pour l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG;
- le 28 février 2019 pour les sociétés **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A.;
- le 21 février 2019 pour Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur des sociétés **SOC5.) D & B III.)** B.V. et **SOC5.) G.)** N.V.;
- le 22 février 2019 pour Marc VAN RAEMDONCK et Kjell SWARTELE, agissant en leurs qualités de curateurs des sociétés de droit belge **SOC5.) D & B I.)** BVA et **SOC5.) D & B II.)** BVBA ;
- le 28 février 2019 pour la société **SOC4.) I M.)** s.à r.l., la société **SOC4.) I A.)** s.à r.l., la société **SOC4.) II.)** s.à r.l., la société **SOC4.) II A.)** s.à r.l. et la société **SOC4.) T.)** s.à r.l.

Tous ces appels sont recevables pour avoir été relevés dans les formes et délai de la loi.

Par ledit jugement, **X.)** a été condamné à une peine d'emprisonnement de cinq ans, assortie du sursis simple quant à l'exécution de trois ans de cette peine, et à une amende de 100.000 euros,

1) en sa qualité de dirigeant des sociétés :

- **SOC5.) G.)** S.A.
- **SOC5.) D & B.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B I.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B II.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B III.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & D.)** s.à r.l.
- **SOC5.) MM.)** s.à r.l.

entre janvier 2007 et mars 2010, aux sièges des sociétés sises à L-(...), (...),

en infraction à l'article 171-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, actuellement l'article 1500-11 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales,

d'avoir de mauvaise foi, en tant que dirigeant de droit d'une société, fait des biens et du crédit de la société un usage qu'il savait contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles,

en l'espèce, concernant les sociétés suivantes :

- **SOC5.) D & B.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B I.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B II.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & D.)** s.à r.l.

a) d'avoir, de mauvaise foi, à des fins personnelles, procédé à des détournements d'un montant total de 20.447.149,72 euros par le débit des comptes de ces sociétés,

partant d'avoir fait des biens de ces sociétés un usage qu'il savait contraire à l'intérêt de celles-ci,

b) d'avoir, de mauvaise foi, à des fins personnelles, procédé à des détournements supplémentaires par le débit du compte de ces sociétés, notamment aux fins de procéder aux acquisitions suivantes :

- frais d'art pour un montant de 333.639,41 euros ;
- frais de voitures pour un montant de 77.849,33 euros ;
- investissements/prêts privés pour les montants de 103.378, de 300.198 et de 540.086 euros au profit de la société Holding **SOC8.)** S.A. ainsi que des fonds d'investissement **FONDS1.)** et **FONDS2.)** ;
- frais de vin pour un montant de 11.187,24 euros ;

partant d'avoir fait des biens de ces sociétés un usage qu'il savait contraire à l'intérêt de celles-ci ;

2) depuis 2009, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, aux Pays-Bas, en Belgique et en Suisse,

en infraction à l'article 506-1 du Code pénal,

d'avoir détenu des biens visés à l'article 32-1, alinéa premier, sous 1), formant l'objet et le produit direct des infractions énumérées au point 1) de cet article, sachant, au moment où il les recevaient, qu'ils provenaient de l'une ou de plusieurs des infractions visées au point 1) ou de la participation à l'une ou plusieurs de ces infractions,

en l'espèce, d'avoir acquis, détenu et utilisé la somme de 20.043.484 euros laquelle constitue le produit directs tirés de l'infraction d'abus de biens sociaux précisée ci-avant sub. 1) sachant au moment où il les recevait qu'ils provenaient desdites infractions ;

3) en sa qualité de dirigeant de droit des sociétés suivantes :

- **SOC5.) G.)** S.A.

- **SOC5.) D & B.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B I.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B II.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B III.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & D.)** s.à r.l.
- **SOC5.) MM.)** s.à r.l.
- **SOC5.) INT.)** s.à r.l.

le 1^{er} août 2008 (comptes annuels 2007), le 1^{er} août 2009 (comptes annuels 2008) et le 1^{er} août 2010 (comptes annuels 2009), dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

en infraction à l'article 163 2° de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, actuellement l'article 1500-2 pt 1° de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales,

de ne pas avoir procédé chaque année à la publication des comptes annuels d'une société par dépôt au Registre de Commerce et des Sociétés, au plus tard sept mois après la clôture de l'exercice social,

en l'espèce, de ne pas avoir publié au plus tard sept mois après la clôture de l'exercice social les comptes annuels des prédites sociétés pour les exercices 2007 à 2009 par dépôt au Registre de Commerce et des Sociétés ;

4) en sa qualité de dirigeant de droit des sociétés suivantes :

- **SOC5.) D & B I.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B II.)** s.à r.l.
- **SOC5.) D & B III.)** s.à r.l.
- **SOC5.) MM.)** s.à r.l.
- **SOC5.) INT.)** s.à r.l.

du 1^{er} mars 2007 jusqu'au 9 décembre 2009, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

en infraction à l'article 1 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, sanctionnés par l'article 22 de cette loi,

d'avoir, à titre principal, exercé l'activité de commerçant sans disposer de l'autorisation d'établissement requise,

en l'espèce, d'avoir exercé à travers les prédites sociétés l'activité de promoteur immobilier, administrateur de biens, coordinateur de travaux et entrepreneur de construction, sans avoir été en possession d'une autorisation écrite du ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement.

X.) a été acquitté du chef de la prévention d'abus de confiance et de la prévention de banqueroute frauduleuse.

La confiscation des sommes de 13.621,30 euros, 88.763,54 euros, 315.983 euros, 24.851,86 euros et de 18.003.621 euros, saisies, ainsi que des objets d'art déposés dans un dépôt en Belgique, a été prononcée pour constituer le produit de l'infraction d'abus de biens sociaux, respectivement à titre de confiscation par équivalent.

La restitution des sommes, dont il n'était pas établi qu'elles provenaient d'une infraction, ont été restituées à leurs légitimes propriétaires.

Toutes les parties civiles, à l'exception de celles faites par les curateurs Maître Arjan VAN DER KIJFF, Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, ont été déclarées irrecevables, au motif que les demandes en indemnisation sont sans lien causal avec les infractions retenues contre **X.)**.

Les demandes des curateurs ont été déclarées irrecevables, respectivement non fondées.

Les demandes des parties civiles en obtention d'une indemnité de procédure ont également été rejetées.

A l'audience de la Cour, les mandataires du prévenu **X.)** concluent, par réformation du jugement entrepris, à l'acquittement de leur mandant de toutes les préventions mises à sa charge.

Subsidiairement, ils sollicitent son acquittement pour violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme vu que leur mandant n'aurait pas eu droit à un procès équitable et qu'il y avait eu dépassement du délai raisonnable.

Ils concluent à la restitution au prévenu de toutes les sommes saisies sur les comptes bancaires, ainsi qu'à la mainlevée de la confiscation des objets d'art.

Au cas où la culpabilité de leur mandant devait être retenue, ils demandent de voir ordonner, en raison du dépassement du délai raisonnable, la suspension du prononcé, sinon d'ordonner un sursis à statuer, sinon de prononcer une réduction substantielle de la peine, sinon d'assortir la peine à prononcer du sursis intégral.

Finalement, en dernier ordre de subsidiarité, ils sollicitent que la peine soit limitée à une amende proportionnelle aux moyens financiers de leur mandant.

La représentante du ministère public conclut à la confirmation du jugement entrepris par adoption de ses motifs, tant en ce qui concerne les infractions

retenues à charge du prévenu, que des acquittements. Les peines seraient légales et adéquates et les confiscations auraient été prononcées à juste titre.

Dans leurs conclusions du 28 septembre 2020, les mandataires de **X.)** ont demandé que la Cour procède à l'audition des témoins entendus en première instance pour autant que les comptes rendus des dépositions dressés par leurs soins, étaient contestés ou que des explications supplémentaires devaient être requises.

Les procès-verbaux d'audition en première instance, rédigés par la défense même, ont été communiqués à toutes les parties. Leur contenu n'a pas été contesté.

La Cour peut se référer, ensemble avec le plumeur d'audience, à ces déclarations, de sorte qu'il n'est pas utile de procéder aux auditions des témoins afin de disposer d'explications supplémentaires.

- Quant à l'atteinte au droit à un procès équitable

Les mandataires du prévenu considèrent que leur mandant n'a pas eu droit à un procès équitable dans la mesure où il aurait été condamné du chef d'abus de biens sociaux au préjudice des sociétés du groupe **SOC5.)**, sans que jamais la justification des mouvements litigieux n'ait été recherchée dans la comptabilité de ces sociétés. Les enquêteurs se seraient pourtant vu communiquer des autorités judiciaires d'Anvers, 26 caissons de documents, ainsi qu'un DVD comprenant 2.124 fichiers enregistrés dans 581 dossiers et ne les auraient toutefois pas analysés aux motifs qu'il s'agirait de fichiers concernant la gestion commerciale des sociétés du groupe et que les documents seraient exclusivement écrits en langue néerlandaise, de sorte que leur analyse détaillée était impossible.

Les juges de première instance, tout comme les enquêteurs, se seraient basés, à tort quant à l'appréciation de l'intérêt social des sociétés, sur les seuls extraits de comptes bancaires et sur les flux financiers entre les sociétés, sans vérifier leur justification dans les documents comptables. En procédant de cette manière, ils auraient opéré un reversement de la charge de la preuve.

Les jurisprudences auxquelles le tribunal s'est référé viseraient des cas où les prélèvements sur les comptes des sociétés avaient été dissimulés. En l'occurrence toutefois, tous les prélèvements reprochés au prévenu auraient été comptabilisés et n'auraient pas été faits de manière occulte. Il aurait dès lors appartenu aux autorités de poursuite de prouver qu'ils étaient contraires à l'intérêt social desdites sociétés.

Cette atteinte aux droits à un procès équitable serait actuellement partiellement réparable dans la mesure où leur mandant aurait appris en

2019 d'un ancien informaticien qu'il existerait un *back-up* des données comptables des sociétés **SOC5.**), comprenant les Grands Livres desdites sociétés.

En audience d'appel, les mandataires de **X.)** remettent à toutes les parties et à la Cour une clé USB sur laquelle se retrouvent en format PDF des milliers de pages représentant les comptes sociaux des différentes sociétés **SOC5.)**, couvrant les périodes litigieuses.

La représentante du ministère public estime que les enquêteurs ont consciemment et correctement analysé toutes les pièces de la commission rogatoire exécutée en Belgique en date du 22 mars 2011. Elle relève que l'enquêteur **T1.)**, entendu en audience de première instance, a déposé que toutes les pièces remises, qu'il a qualifiées de « *Ein Paket loser Blätter* », auraient été analysées séparément, nécessitant même l'adjonction d'un troisième enquêteur. Seuls les documents pertinents auraient été joints au dossier. Cette manière de procéder ne constituerait pas une violation de l'article 6 §1 de la Convention européenne des droits de l'homme qui prévoit la possibilité pour la défense de contester les preuves et de s'opposer à leur utilisation. Le prévenu aurait au cours de l'instruction, requis un certain nombre de devoirs supplémentaires, demandes auxquelles il aurait été, en grande partie, fait droit.

Elle met en doute l'authenticité des documents comptables versés en audience d'appel par la défense, dans la mesure où les explications quant à leur provenance seraient farfelues en ce que la conservation et la date de la confection de ces documents ne seraient pas établies. Il ressortirait encore de deux contrôles de l'Administration de l'enregistrement et des domaines des 2 décembre 2008 et 5 octobre 2009, ainsi que d'un rapport complémentaire du 15 mars 2010 des administrateurs provisoires désignés par le tribunal d'Anvers, que la comptabilité de la société **SOC5.) G.)** (ci-après : la société **SOC5.) G.)**) ne comprend pas de chiffres corrects et fiables (la facture d'acquisition de l'avion de la firme avait disparu, une correction significative des chiffres après la nomination des administrateurs aurait été effectuée) et ne fournit pas une image juste, fiable et compréhensible de la situation financière de la société.

Cette constatation serait encore corroborée par le fait que les pièces actuellement versées en langue française sur support informatique, ne correspondent pas à d'autres documents comptables précédemment fournis. Ainsi, le compte de « *Pertes et Profits* » de la société **SOC5.) G.)**, versé en annexe à la déclaration TVA de l'exercice 2007, divergerait par rapport au document, actuellement versé sur support informatique sous le même titre, de sorte qu'il existerait plusieurs versions de la comptabilité.

Dans la mesure où la comptabilité des sociétés **SOC5.)** ne pourrait ainsi être qualifiée de régulière au sens des articles 9, 11 à 16 du Code de commerce et de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le Registre de

commerce et des sociétés, ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, les documents versés au débat ne pourraient à eux seuls, rapporter la preuve des faits y renseignés.

L'équité du procès pénal s'apprécie par rapport à l'ensemble de la procédure, en recherchant si les droits de la défense ont été respectés, en examinant si la personne poursuivie a eu la possibilité de contester les preuves et de s'opposer à leur utilisation.

Il résulte du dossier répressif que le prévenu avait dès son premier interrogatoire par le juge d'instruction le 5 décembre 2012 accès au dossier, de sorte que l'on ne saurait reprocher aux autorités de poursuite qu'il ne disposait pas du temps et des facilités nécessaires pour préparer sa défense.

Le prévenu a sollicité, au cours de l'instruction, l'exécution d'un certain nombre de devoirs, demandes auxquelles il a été fait droit. Les pièces produites par la défense en cours d'instruction ont été analysées et intégrées à l'enquête. Les éléments dégagés par l'instruction ont pu être analysés et contestés par la défense.

Aucune violation aux droits de la personne poursuivie ne saurait dès lors être constatée, de sorte que le moyen est à déclarer non fondé.

La défense tire argument des pièces qu'elle a versées en instance d'appel, expliquant que toutes les opérations financières sont reprises dans les comptes sociaux et que partant aucun transfert et aucune dépense n'aurait été faite de manière clandestine.

La question de savoir si les opérations litigieuses ont été comptabilisées, qu'elles n'ont pas été faites clandestinement et n'ont pas été dissimulées par divers artifices comptables, ne porte pas à conséquence, vu que la clandestinité, le caractère occulte ou la dissimulation comptable d'opérations, ne constitue pas un élément constitutif du délit d'abus de biens sociaux. La clandestinité des détournements a, tout au plus, une conséquence quant au commencement du délai de prescription.

Les pièces produites par **X.)** en cours d'instruction ont été analysées et intégrées au dossier.

L'analyse des documents à la disposition des enquêteurs lors de l'instruction judiciaire et selon laquelle la somme de 20.447.149 euros a « *quitté* » les sociétés du groupe **SOC5.)** pour « *remonter* » et être créditée en faveur de la société **SOC7.)** pour être finalement inscrite, sur les comptes bancaires dont le prévenu est le bénéficiaire, n'est pas contestée.

Les comptes sociaux versés actuellement par la défense, pour la première fois en instance d'appel, illustrent ces opérations, mais n'expliquent toutefois pas la raison de ces virements.

La justification des transferts ne résulte ainsi pas du Grand-Livre ou des comptes sociaux, qui se limitent à établir la situation comptable et financière de la société. En n'exploitant pas le DVD et l'ensemble des 26 caissons de pièces et documents détachées, mais en suivant les flux financiers, objectivement documentés par les extraits bancaires, les enquêteurs n'ont pas privé X.) d'un procès équitable.

Le moyen tiré de l'absence d'un procès équitable au motif que les juges de première instance n'auraient pas recherché la justification des transferts litigieux dans les documents comptables, n'est dès lors pas fondé.

Quant à la demande d'acquiescement de X.) en raison du dépassement du délai raisonnable, il y a lieu de retenir qu'un manquement à l'exigence de célérité pendant l'instruction préparatoire ne justifie pas à lui seul, une décision d'acquiescement en l'absence de la preuve d'une atteinte concrète et définitive au droit à un procès équitable.

Il est porté atteinte au droit à un procès équitable, notamment, lorsque l'écoulement du temps depuis la date de la commission des faits ou de la découverte des faits en cas d'infractions clandestines, a gravement et irrémédiablement porté atteinte à l'administration de la preuve et aux droits de défense de la personne accusée. Cette atteinte, à la supposer établie, peut être constatée et sanctionnée soit par les juridictions de jugement, soit par les juridictions d'instruction lors du règlement de la procédure à l'issue de l'instruction préparatoire.

Or, en l'espèce, nonobstant sa longueur, le délai écoulé depuis la date de la découverte des faits, respectivement depuis la date de l'inculpation de X.), n'a entraîné ni une déperdition des preuves ni une entrave définitive à ses droits de défense. X.) a été interrogé par le juge d'instruction sur les faits qui lui sont reprochés et il lui était loisible de prendre position en s'appuyant sur le dossier pénal qui a été mis à sa disposition, de requérir des devoirs d'information supplémentaires du juge d'instruction.

Le caractère équitable du procès ne saurait donc être mis en cause.

- Quant aux faits

Les mandataires critiquent les juges de première instance en ce qu'ils ont considéré que X.) est un homme d'affaire avéré dans le domaine financier, qui a construit un groupe de sociétés, alors qu'il est de par sa formation, « *ingénieur en construction et management* », et n'aurait à l'origine que repris une entreprise de construction familiale, la société (...) BOUW B.V. Il n'aurait pas de notions de comptabilité, de fiscalité et de droit des sociétés et n'aurait agi que sur avis de ses conseils juristes et fiscalistes, ce que ces derniers auraient d'ailleurs confirmé à la barre.

Ils contestent encore que le groupe des sociétés **SOC5.)** ait été d'une grande complexité et qu'il n'aurait été conçu que pour la réalisation du projet **PROJET.)**. Les sociétés ne se seraient constituées qu'à trois niveaux, à savoir la société holding **SOC11.)**, société détenue par **X.)**, qui détenait à son tour 100% des parts de la société **SOC5.) G.)**, par le biais de la détention des actions privilégiées dites « *PESC* », et les sociétés opérationnelles au Luxembourg chapeautées par la société **SOC5.) D & D.)** s.à r.l. (ci-après : la société **SOC5.) D & D.)**) et la société **SOC5.) D & B.)** s.à r.l. (ci-après : la société **SOC5.) D & B.)**).

Cette dernière avait elle-même trois filiales : la société **SOC5.) D & B I.)** s.à r.l. (ci-après : la société **SOC5.) D & B I.)**), la société **SOC5.) D & B II.)** s.à r.l. (ci-après : la société **SOC5.) D & B II.)**) et la société **SOC5.) D & B III.)** s.à r.l. (ci-après : la société **SOC5.) D & B III.)**), correspondant aux trois projets **PROJET.)** : **SOC4.) I.)**, **SOC4.) II.)** et **SOC4.) T.)**.

La restructuration du groupe serait intervenue bien avant le commencement du projet **PROJET.)** et aurait eu comme but d'apporter la grande majorité du patrimoine de **X.)** dans une structure luxembourgeoise. Ainsi, dès 2004, **X.)** serait devenu en nom personnel propriétaire des actions privilégiées dénommées « *PESC* » de sa société **SOC10.)**. Il les aurait vendues à la société holding **SOC11.)** (anciennement **SOC7.)**), en contrepartie d'une dette de la société **SOC11.)** envers le prévenu de 44.336.121,12 euros, qui détenait l'intégralité du capital de **SOC5.) G.)**.

Les juges de première instance auraient encore à tort retenu que les seuls fonds du groupe **SOC5.)**, provenaient des paiements dans le contexte du projet **PROJET.)**, alors que le groupe aurait détenu, suivant les comptes consolidés et le rapport (...) de l'année 2006, 12 millions de liquidités. Des opérations entre sociétés du groupe seraient intervenues sur base de fonds propres détenus préalablement au projet **PROJET.)**.

De par la structure du groupe, la société **SOC11.)** aurait eu ainsi, en tant qu'actionnaire et détentrice des « *PESC* », droit au paiement de coupons et de dividendes qui devaient être payés, sous peine de pénalités, avant la fin de chaque année.

Au titre des services fournis et des contrats de « *service agreement* », la société **SOC5.) G.)** aurait eu droit non seulement au remboursement des coûts engagés (qui notamment sur l'année 2007 auraient porté sur 337.047,29 euros), mais également au paiement des services rendus consistant dans « *l'apport indispensable des compétences, en personnel et en matériel* » de **SOC5.) G.)**. Pour les mêmes raisons, des contrats similaires auraient été conclus entre les sociétés **SOC5.) D & B I.)**, **II.)**, **III.)** et **SOC5.) D & D.)**. Tous les flux intragroupes auraient été repris dans la comptabilité.

La défense conteste que les sociétés gérées par **X.)** n'aient pas disposé d'une comptabilité conforme à la loi et que les comptes annuels n'auraient

pas été publiés, alors qu'au contraire, les comptes de l'exercice 2007, au cours duquel la majorité des paiements litigieux seraient intervenus, auraient été publiés, quoique tardivement. Il en serait de même pour les autres sociétés du groupe. Les premiers juges se seraient à tort référés aux dépositions de l'ancien comptable de la société, **T5.**), ayant été licencié puisqu'il avait été incapable de gérer la comptabilité d'un groupe de sociétés.

Quant aux fonds « *remontés* » des sociétés opérationnelles vers la société **SOC5.) G.**), puis virés à la société **SOC7.)**), opérations pour lesquels les juges de première instance ont retenu l'abus de bien sociaux, il y aurait lieu de retenir que ces mouvements de fonds étaient justifiés par les différents « *service agreement* » conclus entre **X.)** et la société **SOC5.) G.**), les « *service agreement* » conclus entre les sociétés **SOC5.) G.)** et **SOC5.) D & B.)**), ainsi que les « *service agreement* » conclus entre cette dernière société et les sociétés **SOC5.) D & B I.)**, **II.)** et **III.)**). Toutes ces sociétés formeraient d'ailleurs un groupe conformément aux critères élaborés par la Cour de cassation française dans son arrêt de principe, dit « *R* ».

Ces fonds auraient pu être transférés vers la société **SOC5.) G.)** et le montant total de 20.447.149 euros se composerait des montants des dividendes intermédiaires (13.610.000 euros), de remboursement de prêts (6.305.549 euros) de la rémunération de **X.)** (300.000 euros) et de paiement d'intérêts (231.600 euros).

La représentante du ministère public soutient que les juges de première instance ont fait une analyse correcte des faits.

A l'audience de la Cour d'appel, elle a précisé les circonstances ayant entouré les transferts de sièges des sociétés **SOC5.)** du Luxembourg vers la Belgique expliquant que, contrairement aux dires de la défense, l'arrêt du chantier (...) en 2009 était dû au défaut de paiement des sous-traitants par les sociétés **SOC5.)**), ainsi que par l'absence de remboursement par les emprunteurs des sommes dues à l'échéance des contrats de crédit en date du 5 juin 2009, ce qui aurait laissé entrevoir des problèmes de trésorerie et susciter des questions quant à l'affectation des fonds mis à disposition par la banque **SOC1.) B.V.** (ci-après : la BANQUE) Comme les bilans des sociétés **SOC5.)** n'auraient pas été publiés, les tiers se seraient trouvés dans l'impossibilité d'apprécier la situation comptable de ces sociétés.

Dès décembre 2009, des démarches en vue de la déclaration d'une faillite d'office de la société **SOC5.) G.)** et de ses sociétés filiales auraient été entamées devant le tribunal de commerce de Luxembourg, les mandataires des sociétés ayant demandé la remise de l'affaire pour réunir les documents comptables, délai qui aurait été utilisé pour transférer en catastrophe les sociétés du groupe **SOC5.)** du Luxembourg vers la Belgique par acte notarié daté du 9 décembre 2009 et ce pour éviter la faillite et pour se soustraire aux actions de recouvrement des créanciers, dont notamment l'Administration de

l'enregistrement et des domaines qui aurait tenté de recouvrer sa créance par voie forcée.

Sur demande des sociétés **SOC3.)** S.A. et **SOC2.)** S.A., des administrateurs provisoires auraient été nommés dès le 5 février 2010 par le président du tribunal d'Anvers pour les sociétés **SOC5.) D & B.), SOC5.) D & B I.)** et **II.)** et **SOC5.) G.),** qui auraient, dans leurs rapports des 25 février 2010 et 15 mars 2010, mis en évidence d'innombrables transferts de fonds entre les sociétés du groupe **SOC5.)** sans justification, en violation manifeste des accords de la joint-venture et en dehors de tout bénéfice. La faillite de ces sociétés aurait été prononcée en 2011 et en septembre 2014. La faillite des sociétés **SOC5.) D & B III.)** et **SOC5.) D & D.),** entretemps délocalisées aux Pays-Bas, aurait également été prononcée en septembre 2014.

La Cour constate que les sociétés en cause ne disposaient pas de fonds propres à part ceux mis à disposition par **X.)** (12.000.000 euros) et par la société **SOC1'.)** B.V., actuellement **SOC1.)** B.V. (ci-après : la BANQUE). Les différents contrats de prêts respectifs, conclus avec les sociétés **SOC4.)** étaient garantis par la société **SOC5.) G.)**.

La BANQUE avait accordé plusieurs prêts aux sociétés **SOC4.),** mais mettait les fonds à la disposition des différentes sociétés **SOC5.)** qui étaient liées aux sociétés **SOC4.)** par des contrats de sous-traitance des contrats de construction.

AU FOND

- Quant à l'abus de confiance

La défense conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce que le tribunal a acquitté leur mandat de la prévention d'abus de confiance, estimant que les fonds versés par la BANQUE l'ont été au titre de contrats de prêts qui emporteraient transfert de propriété. Elle relève que les prêts n'étaient pas conclus avec les sociétés **SOC5.),** mais avec les sociétés **SOC4.)**.

La représentante du ministère public estime également que c'est à juste titre que le prévenu a été acquitté de cette prévention.

Elle renvoie aux contrats de prêts conclus entre la Banque et les sociétés **SOC4.)** suivant lesquels les crédits devaient être utilisés pour payer les frais et factures en rapport avec le projet de construction d'appartements et du centre d'achat. Le prévenu aurait signé les accords en sa qualité de représentant de la société **SOC5.) G.),** garant de l'exécution des contrats de prêts. Dans la mesure où les fonds auraient été directement mis à disposition des sociétés **SOC5.),** par tranches, en fonction d'un plan préétabli, qu'ils auraient servi à régler des créances devenues exigibles et qu'ils pouvaient être utilisés sans contre-signature de la BANQUE laquelle n'aurait été

investie d'aucune mission de contrôle d'usage, ils auraient été remis en pleine propriété.

X.) en sa qualité de dirigeant de droit des sociétés **SOC5.) G.), SOC5.) D & B.), SOC5.) D & B I.), SOC5.) D & B II.), SOC5.) D & B III.), SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) MM.)**, a été acquitté de la prévention d'abus de confiance au préjudice des sociétés **SOC1.) B.V. / SOC1'.) B.V.**, au motif que les transferts des fonds litigieux aux sociétés **SOC5.)**, chargées d'effectuer des travaux de conception, de coordination et de construction, n'ont pas été faits à titre précaire, mais en pleine propriété, vu que les fonds n'étaient pas destinés à être transférés, en leur totalité, à des sous-traitants des sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **II.)**, mais comprenaient aussi leurs rémunérations, de sorte qu'ils n'étaient pas transférés pour un emploi déterminé.

A l'instar des juges de première instance, la Cour considère que les sommes mises à disposition par la BANQUE aux sociétés **SOC5.)** ont été remises par tranches en fonction d'un plan de paiement préétabli, en vertu de contrats de prêts conclus entre la BANQUE et les sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **SOC5.) D & B II.)**, ces dernières étant liées par les contrats **SOC5.) D & B I.)** et **SOC5.) D & B II.)**, aux sociétés **SOC4.)**. Ainsi les sociétés **SOC5.)** et le prévenu pouvaient employer les fonds sans contresignature de la BANQUE et cette dernière n'avait aucun pouvoir de contrôle sur l'emploi des fonds.

Dans la mesure où ces contrats de crédit opéraient un transfert de propriété et ne prévoyaient pas l'obligation pour les sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **II.)** de ne payer que leurs sous-traitants, mais que les fonds pouvaient également être utilisés pour le paiement de leurs frais et débours, le transfert des sommes n'était pas intervenu à titre précaire. Le caractère précaire de la remise, condition essentielle de l'infraction d'abus de confiance, n'était dès lors pas donné.

C'est partant à juste titre que le prévenu a été acquitté de l'infraction d'abus de confiance mise à sa charge.

- Quant à la prévention de banqueroute frauduleuse

Le ministère public reproche à **X.)** d'avoir, en sa qualité de dirigeant de droit ou de fait de ces mêmes sociétés **SOC5.) G.), SOC5.) D & B.), SOC5.) D & B I.), SOC5.) D & B II.), SOC5.) D & B III.), SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) MM.)**, commis l'infraction de banqueroute frauduleuse en détournant directement, en débitant les comptes, respectivement, indirectement en faisant des dépenses somptueuses, les montants de 20.447.149,72 + 333.639,41 + 77.849,33 + 25.254,40 + 103.378 + 300.198 + 540.086 + 3.052.558 + 29.058,59 euros.

Quant à l'infraction de banqueroute frauduleuse lui reprochée, le prévenu fait renvoyer aux développements des juges de première instance et fait noter qu'aucune enquête n'a été diligentée sur ce point.

La représentante du ministère public conclut à la confirmation du jugement entrepris par lequel le prévenu a été acquitté de l'infraction de banqueroute frauduleuse.

Les premiers juges, après avoir constaté que les sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **II.)** ont été déclarées en état de faillite, un an après les faits et les sociétés **SOC5.) G.)**, **SOC5.) D & B III.)** et **SOC5.) D&B.)**, **SOC5.) D&D.)**, cinq ans après les faits, ont acquitté le prévenu du chef de la prévention de banqueroute frauduleuse aux motifs qu'il leur était, au vu des éléments du dossier, impossible de déterminer, d'une part, la date de la cessation des paiements et, d'autre part, le lien causal entre les détournements reprochés à **X.)** et l'état de cessation des paiements des sociétés du groupe **SOC5.)**.

Le dossier ne permet, en effet, pas d'établir si au moment des transferts litigieux commis entre 2007 et 2009, les sociétés **SOC5.)** étaient déjà en état de cessation des paiements et d'ébranlement de crédit. L'évolution de la situation financière des sociétés **SOC5.)** à partir de la date des transferts de leurs sièges en Belgique, jusqu'à leurs déclarations en état de faillite, n'ayant pas été instruite et analysée, il n'est dès lors pas établi si les détournements ont eu incidence sur la situation financière des sociétés respectives.

Si le réviseur d'entreprise **REV1.)** a constaté dans son rapport du 22 février 2010, qu'à défaut de recapitalisation importante et au vu des nombreuses factures impayées, la société **SOC5.) G.)**, « *se trouvera* » en cessation de paiements, il n'en reste pas moins qu'il n'est pas établi que la société se trouvait en état de cessation de paiement en 2007.

Le jugement de première instance est dès lors à confirmer sur ce point.

- Quant à la prévention d'abus de biens sociaux

La défense critique en premier lieu le jugement entrepris en ce que le libellé de l'infraction retenue à charge du prévenu contient la mention qu'il est retenu comme auteur en qualité de dirigeant de droit de toutes les sociétés **SOC5.)**, tandis que les infractions ont été commises uniquement au préjudice des sociétés **SOC5.) D & B.)**, **SOC5.) D & B I.)**, **SOC5.) D & B II.)** et **SOC5.) D & D.)**.

Il reste acquis que **X.)** est le dirigeant de toutes les sociétés du groupe **SOC5.)**, mais qu'il n'a commis, le cas échéant, que des abus de biens sociaux au préjudice des sociétés **SOC5.) G.)**, **SOC5.) D & B.)**, **SOC5.) D & B I.)**, **SOC5.) D & B II.)**, **SOC5.) D & B III.)**, **SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) MM.)**.

Les mandataires constatent ensuite que les sociétés pour lesquelles la prévention de l'abus de biens sociaux est libellée, sont des sociétés opérationnelles du groupe **SOC5.)**.

Les sociétés opérationnelles n'auraient fait faillite qu'en 2011 en ce qui concerne les sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **II.)** et en 2014 en ce qui concerne les sociétés **SOC5.) D & B.)** et **SOC5.) D & D.)**, soit longtemps après les paiements, de sorte que les paiements « remontés » n'auraient pas dépassé leurs capacités financières.

La représentante du ministère public maintient que les comptes des sociétés **SOC5.)** ont exclusivement servi à accueillir des fonds du projet **PROJET.)** et que le prévenu en faisant, en sa qualité de représentant des sociétés respectives, « remonter » les montants inventoriés par le ministère public et retenus par le tribunal, vers la société **SOC5.) G.)**, puis 20.043.484 euros de cette société vers la société **SOC11.)**, puis vers ses comptes personnels du prévenu en Suisse, en Belgique et aux Pays-Bas, mais aussi en réglant différents frais « suspects » avec les fonds de la société n'a, non seulement agi en violation des règles du droit des sociétés et n'a pas agi dans l'intérêt des sociétés du groupe **SOC5.)**, mais dans son seul intérêt personnel, de sorte que l'infraction d'abus de biens sociaux aurait été retenue à bon droit à son encontre.

En audience d'appel, elle expose en détail les trois phases de transferts de fonds à savoir la remontée des fonds des sociétés opérationnelles vers la société **SOC5.) G.)**, l'acheminement des fonds de cette société vers une société détenue à 100% par le prévenu et la continuation des montants détournés vers ses comptes personnels.

Remarques préliminaires :

- L'article 171-1, actuellement l'article 1500-11, de la loi modifiée du 10 août 1915 telle que modifiée, concernant les sociétés commerciales, vise les dirigeants de société, de droit ou de fait, qui, de mauvaise foi, auront fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles, ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.

La Cour rejoint les premiers juges dans leurs développements en droit concernant la qualité de dirigeant d'entreprise et concernant les conditions dans lesquelles l'acte du dirigeant de la société constitue un abus de biens sociaux.

La notion d'usage s'entend de toute utilisation des objets sur lesquels ces délits doivent porter. L'usage n'implique aucune appropriation de la chose utilisée. C'est pourquoi le délit d'abus de biens sociaux existe indépendamment de toute appropriation.

L'usage des biens de la société est abusif lorsqu'il est contraire aux intérêts de la société, c'est-à-dire lorsqu'il se concrétise par un appauvrissement de la société.

Le délit d'abus de biens sociaux est caractérisé, si l'opération a été faite de manière occulte, ou bien lorsque le dirigeant n'apporte aucune justification du caractère professionnel des prélèvements, des frais de mission et de réception, des frais de transport et de déplacement, vu que toute opération effectuée au nom de la société doit être documentée et accompagnée de pièces justificatives indispensables pour une comptabilité fiable et transparente.

En l'absence de justification du caractère professionnel d'une opération, cette dernière est à considérer comme ayant été faite dans l'intérêt du dirigeant.

L'acte de gestion du dirigeant cause un préjudice à la société, lorsque celle-ci doit assumer des charges personnelles du dirigeant qui ne lui incombent pas, même si elles ont un rapport avec l'exercice de son activité professionnelle.

L'intention délictueuse du délit d'abus de gestion se comprend comme la volonté de commettre, en connaissance de cause, un acte contraire à l'intérêt de la société afin d'en retirer un avantage personnel direct ou indirect. Le mobile tenant à l'avantage personnel s'ajoute ainsi à la connaissance et à la mauvaise foi comme une troisième composante de l'intention coupable (cf. Encyclopédie Dalloz, Pénal, v° Abus de biens sociaux, no.130 et suiv.).

La mauvaise foi s'apprécie au moment où les actes incriminés ont été commis.

Dès lors, le fait d'avoir agi de manière transparente et d'avoir comptabilisé l'opération n'exclut pas le délit, l'incompétence du dirigeant en matière comptable ne l'exonère pas non plus de sa responsabilité, le délit d'abus de biens sociaux étant un délit instantané et le remboursement ou la compensation ne l'efface pas.

Finalement le « *compte-courant associé* », dont se prévaut la défense, est une création de la pratique, très répandue, qui constitue une source de financement extra-bancaire de la société. En complément à son apport, l'associé consent à la société des avances, soit en lui versant des fonds, soit en laissant à la disposition de celle-ci des sommes qui lui sont dues, mais qu'il renonce temporairement à percevoir. Les sommes ainsi prêtées sont inscrites sur des comptes ouverts au nom de l'associé dans les livres sociaux. A l'instar de tout prêt, c'est un moyen de financer la société, mais plus simple que le recours à un prêt bancaire, généralement soumis à des conditions de garantie de remboursement importantes, comme la fourniture d'un gage ou la présentation d'une caution solidaire.

En droit luxembourgeois, la pratique du « *compte-courant associé* » est dès lors un moyen de financer la société et le dirigeant ne peut pas utiliser son entreprise comme une banque à son usage personnel, à court terme et

(sous-entendu) à un taux d'intérêt nul. La seule position débitrice, sans justification, du compte-courant, suffit dès lors à caractériser le délit.

En effet, si le « *compte-courant associé* » est débiteur, le mécanisme est détourné de sa finalité de financement sans formalités de l'entreprise, puisque c'est la société qui finance son associé.

- le transfert de la somme de 20.447.149 euros

Il reste acquis en cause que les comptes bancaires des sociétés **SOC5.) G.)**, **SOC5.) D & B.)**, **SOC5.) D & B I.)**, **SOC5.) D & B II.)**, **SOC5.) D & B III.)**, **SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) MM.)** avaient été approvisionnées par les fonds mis à disposition par la BANQUE à hauteur de 160.465.935 euros et par la société **SOC7.)** qui avait crédité les comptes de 2.000.000 d'euros.

Il ressort encore de l'analyse financière faite par le Service de la police judiciaire appuyée par la Cellule d'analyse d'appui, que le montant total de 20.447.149,72 euros était transféré depuis les sociétés opérationnelles vers la société **SOC5.) G.)**, pour ensuite être transféré vers la société **SOC7.)** (actuellement **SOC11.)** pour ensuite être continué vers les comptes privés du prévenu en Suisse, en Belgique et aux Pays-Bas.

Dans le cadre de ces transferts, trois phases ont été mises en évidence.

Une première phase consistait d'acheminer les fonds du projet **PROJET.)**, à travers les sociétés opérationnelles, vers les comptes de la société **SOC5.) G.)**.

Une deuxième phase consistait à continuer ces fonds vers le compte d'une société détenue à 100 % par le prévenu.

Une troisième phase consistait pour le prévenu à virer les montants sur son compte personnel luxembourgeois, puis de les transférer définitivement sur ses comptes en Suisse, en Belgique et aux Pays-Bas.

Le 21 décembre 2007, les sommes de 3.140.000 et 6.285.000 euros, soit un total de 9.425.000 euros, sont créditées au compte de la société **SOC5.) D & B.)** depuis les comptes des sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **II.)**.

Ensuite ce montant, ensemble les sommes de 2.000.000 euros et 200.000 euros, sont virés depuis le compte **SOC5.) D & B II.)** et le montant de 1.375.000 euros est viré, à partir d'un compte de **SOC5.) D & D.)**, vers le compte de la société **SOC5.) G.)** auprès de la **BQUE2.)**.

Le même jour, un montant de 12.759.292 euros est viré depuis ce dernier compte, vers un autre compte de la société **SOC5.) G.)** auprès de la BANQUE **BQUE1.) LUXEMBOURG**.

Le 30 septembre 2008, le compte de **SOC5.) G.)** auprès de la BANQUE **BQUE1.) LUXEMBOURG** est crédité d'un montant de 1.600.000 euros en provenance du compte de la société **SOC5.) D & D.)** et le 23 décembre 2008 de 2.800.000 euros en provenance du compte de la société **SOC5.) D & B.)**.

Le 24 décembre 2007, les sommes de 300.000 euros, 6.160.000 euros et de 6.305.549 euros et le 14 octobre 2008 la somme de 3.050.000 euros, soit un montant total de 15.815.549 euros, est transféré du compte de la société **SOC5.) G.)** sur le compte de la société **SOC11.)** auprès de la BANQUE **BQUE1.) LUXEMBOURG**.

Les 22 et 23 décembre 2008, les montants de 231.600 euros et de 4.400.000 euros sont virés par la société **SOC5.) G.)** depuis le compte BANQUE **BQUE1.) LUXEMBOURG** vers le compte bancaire de la société **SOC7.)/SOC11.)**.

C'est dès lors à juste titre que le tribunal a retenu que le montant total litigieux, ainsi transité, s'élève à 20.447.149 euros (15.815.549 + 231.600 + 4.400.000).

Il est constant en cause que le prévenu a ordonné les virements qui précèdent, non contestés, et qu'il entend les justifier par différentes causes, à savoir par un paiement d'avances sur dividendes, des remboursements de prêts, sa rémunération et le paiement d'intérêts.

Il s'avère que les premiers fonds ont été « remontés » le jour de la signature du « *service agreement* », donc à un moment où **X.)** n'avait pas encore donné des conseils et fait bénéficier la société **SOC5.) G.)** et indirectement les sociétés opérationnelles des prestations de service.

Il convient de relever que les contrats ne prévoient pas le paiement d'avances ou d'acomptes.

L'article 2 des différents contrats de prestation de service liant les sociétés opérationnelles à la société **SOC5.) G.)** prévoient qu'une partie de l'« *annual profit* » des différentes sociétés, mais au moins 95 %, remonte *in fine* vers la société **SOC5.) G.)**.

Le tribunal a, à juste titre, interprété les contrats en ce sens, que le prix de la prestation sera calculé en rapport avec l'« *annual profit* », et que ce terme ne peut désigner le « *bénéfice comptable* », étant donné que le même article stipule que « *The payments will take place as soon as it is sure that there will be a profit, but at latest the last business day of the relevant year* ». En effet, le bénéfice comptable ne saurait être établi le dernier jour de l'année afférente.

Il s'ajoute que **T7.)** de la société fiduciaire **FID1.)** a souligné dans une réunion du 22 novembre 2007, qu'il faudrait disposer des résultats prévisionnels pour

2007 des opérations conjecturées afin de pouvoir faire remonter les bénéfiques à la société **SOC5.) G.**), ce que le prévenu n'a pas fait.

Il faut encore souligner que « *l'annual profit* » n'était pas prévisible, vu les problèmes de paralysie des chantiers.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris sur ce point.

- le paiement d'acomptes sur dividendes

La défense argumente que les paiements de 6.160.000 euros du 24 décembre 2007, de 3.050.000 euros du 4 octobre 2008 et de 4.400.000 du 23 décembre 2008, pour un montant total de 13.610.000 euros, constitueraient des acomptes sur dividendes au sens de l'article 461-3 (anc. 72-2) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales.

La représentante du ministère public relève qu'aucune pièce du dossier ne permettrait de conclure que les exigences de l'article 461-3 de la loi du 10 août 1915, auraient été respectées.

L'explication fournie par la défense ne saurait aboutir, vu que le prétendu versement d'acomptes sur dividendes est soumis à quatre conditions que le prévenu n'a pas respectées, respectivement l'opération est encore soumise à une procédure stricte, non respectée à savoir:

Art 463-3 :

Il ne peut être procédé à un versement d'acomptes sur dividendes que si les statuts autorisent le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à le faire. Ce versement est en outre soumis aux conditions suivantes :

1) il est établi un état comptable faisant apparaître que les fonds disponibles pour la distribution sont suffisants,

2) le montant à distribuer est limité par rapport au montant des résultats réalisés depuis la fin du dernier exercice, dont les résultats ont été approuvés, augmenté des bénéfiques reportés ainsi que des prélèvements effectués sur les réserves disponibles à cet effet et diminué des pertes reportées ainsi que des sommes à porter en réserves en vertu d'une obligation légale ou statutaire,

3) la décision du conseil d'administration ou du directoire de distribuer un acompte ne peut être prise plus de deux mois après la date à laquelle a été arrêté l'état comptable,

4) le commissaire ou réviseur d'entreprise dans son rapport au conseil d'administration ou au directoire, selon le cas, vérifie si les conditions de

distribution sont remplies doit faire un rapport au conseil d'administration dans lequel il vérifie ces conditions.

Le prévenu n'établit tout d'abord pas que les statuts des différentes sociétés permettent de verser un acompte sur dividende.

Ensuite le point 2) établit exactement la manière de calcul du montant des dividendes, à savoir qu'il est limité par rapport au montant des résultats réalisés depuis la fin du dernier exercice, que les comptes annuels de cet exercice aient été approuvés, qu'il a été tenu compte du bénéfice reporté et des pertes reportées d'un exercice précédent et que les dispositions légales sur les réserves obligatoires aient été respectés.

Ni la décision du conseil d'administration ni le rapport du réviseur de compte ne sont versés.

Par ailleurs, **X.)** n'a pas respecté les conditions et la politique restrictive relatives à la distribution d'acomptes sur dividendes telles que prévues dans le « *joint venture agreement* » et les déclarations « *personal commitment* » du 4 avril 2006.

Dans ces conditions, les transferts litigieux ne sauraient être considérés comme des acomptes sur dividendes, mais constituent une distribution d'un acompte sur dividendes fictifs, non autorisée par la loi.

En ce qui concerne plus particulièrement le paiement d'un dividende intérimaire pour 2008, la société **SOC5.) G.)** ne disposait, de surcroît, pas de fonds disponibles pour le paiement d'un dividende d'une telle envergure vu que les responsables de la société **SOC5.) G.)** ont expliqué le 31 octobre 2008 aux agents de l'Administration de l'enregistrement et des domaines, que la société se trouvait dans l'impossibilité financière de s'acquitter de la TVA à hauteur de 2.254.124,30 euros. Le paiement partiel de 1.100.000 euros a d'ailleurs été financé par la société **SOC5.) D & B III.)** à hauteur de 800.000 euros et le solde n'a jamais été réglé.

Ce moyen n'est dès lors pas fondé.

- le remboursement de différents prêts

La défense argumentait en première instance que le virement de la somme de 6.305.549 euros constitue un remboursement de différents prêts, avec intérêts, contractés antérieurement, compensé avec une dette de **X.)**, sans plus de précisions. Aucune pièce justificative en relation avec le transfert de cette somme n'était fournie.

En instance d'appel, les mandataires de **X.)** expliquent que les virements pour un total de 6.305.549 réalisés le 24 décembre 2007 à partir du compte

de la société **SOC5.) G.)** vers le compte de la société **SOC11.)**, se décompose de la manière suivante:

+ 695.203	résidus des prêts SOC7.) S.A.
+ 1.000.000	prêt SOC7.) à SOC5.) G.)
+ 3.960.731,21	prêt « subordonné »
+ 950.575,49	intérêts sur prêt subordonné
(- 300.000	prêt à X.))

+ 6.306.509,70 euros

Le virement de 305.549 euros effectué le 24 décembre 2007 à partir du compte **SOC5.) G.)** vers le compte de la société **SOC11.)** constituerait le remboursement cumulé de plusieurs prêts qui auraient été accordés entre ces sociétés et très partiellement par **X.)**.

Les pièces versées documentent certes les flux financiers, mais pas leur cause.

Le témoin **T7.)** de la fiduciaire **FID1.)**, a estimé qu'il s'agissait d'un remboursement partiel des « *PECS* ».

La Cour constate que les contrats de prêts apparemment conclus entre les sociétés **SOC7.)** et **SOC5.) G.)** et les prêts subordonnés n'établissent pas leur exigibilité au 24 décembre 2007. Au contraire, il résulte de l'article 2 du contrat de prêt subordonné que ce prêt a été accordé avec effet au 30 décembre 2005 pour une durée de cinq ans.

Le courrier du 12 novembre 2018 de la BANQUE à la société **SOC5.) G.)**, rédigé une année après les virements, ne renseigne aucun élément quant au virement litigieux de 1.000.000 euros et ne se réfère qu'aux explications fournies par **X.)**, la BANQUE affirmant ne disposer ni du premier contrat de prêt conclu en 2001 ni du second conclu en 2005.

Il s'y ajoute que le remboursement du prêt avant terme, venant prétendument à échéance en 2010, n'a été pas décidé par une assemblée générale, tout comme le montant de 3.960.731 euros à titre d'acomptes sur dividendes référé dans le contrat de prêt subordonné.

La défense fait encore état d'une compensation d'une partie de la dette de **SOC5.) G.)** envers **SOC11.)** avec le remboursement d'un prêt accordé par **SOC5.) G.)** à **X.)** en nom personnel. Ce prétendu prêt n'est documenté par aucune pièce au dossier.

Ce moyen n'est donc pas fondé.

- le virement de 300.000 euros fait à X.)

En ce qui concerne le virement de 300.000 euros du 24 décembre 2007, X.) affirme ne plus disposer de la documentation afférente à sa disposition, mais allègue que ce montant correspond à sa rémunération annuelle, en raison du contrat « *service agreement* ».

Au sujet de cette dépense, la Cour se réfère aux observations de la représentante du ministère public développées dans ses conclusions écrites en instance d'appel, suivant lesquelles ledit contrat de prestation de services a été conclu en janvier 2003, sans précision quant à la date exacte, entre X.) en nom personnel et en sa qualité de représentant de « **SOC5.) G.) of Companies** » à Luxembourg.

En janvier 2003, une telle société n'existait pas au Luxembourg. La société signataire **SOC5.) G.)** n'a pris cette dénomination qu'à la suite d'un changement de dénomination sociale de la société **SOC9.)** (ci-après : la société **SOC9.)**) en date du 30 mars 2004.

La date de conclusion du contrat n'est pas date certaine. Le document en question indique à titre de date « *janvier 2003* ».

Par ailleurs, aucun élément du dossier ne témoigne de la réalité des prestations fournies en contrepartie d'une rémunération à percevoir par le prévenu depuis la date de la signature du contrat et décembre 2007, date de la signature des « *service agreements* » avec la société **SOC5.) D & B.)** puis avec les trois sociétés opérationnelles.

Aucune pièce n'est versée quant au bien-fondé de ce virement qui n'énonce pas son objet.

Contrairement à l'argumentation de la défense, c'est à bon droit que les juges de première instance ont retenu qu'à défaut d'une quelconque comptabilisation de la somme en cause, l'argument du prévenu selon lequel l'argent lui serait revenu au titre de sa rémunération est à rejeter. En effet, sans indication comptable, il est impossible de retracer tant le fondement d'éventuels salaires que leurs montants et le dirigeant de la société ne saurait de son propre gré se servir dans les caisses de l'entreprise.

Il résulte des développements qui précèdent que c'est à juste titre et par une motivation que la Cour adopte, que le tribunal a retenu que le prévenu reste en défaut de justifier la raison des transferts des différents montants pour un total de 20.447.149,72 euros, qui sont contraires à l'intérêt de chaque société prise individuellement.

Les mandataires du prévenu estiment qu'il y aurait lieu, dans cette hypothèse, de prendre en considération l'intérêt du groupe de sociétés **SOC5.) G.)**, **SOC5.) D & B.)**, **SOC5.) D & B.) I, II.)** et **III.)** et **SOC5.) D & D.)**,

dont l'existence serait établie et que ces virements/paiements étaient réalisés dans cet intérêt plus large du groupe en plus de l'intérêt social de chacune des sociétés qui ont réalisé ces paiements.

La défense renvoie notamment à l'arrêt de la Cour de cassation française *R.* du 4 février 1985 (pourvoi n° 84-91.581) fixant les critères de la cause exonératoire résultant de l'existence d'un groupe de sociétés, réunis en l'espèce, selon la défense.

Il est admis que l'existence d'un groupe de sociétés peut justifier certaines opérations qui, réalisées en dehors de ce cadre constitueraient un abus de biens sociaux.

Pour qu'il y ait existence d'un groupe de sociétés, notion qui n'est pas réglementée par la loi, il faut tout d'abord l'existence de plusieurs sociétés liées entre elles par des liens de participation, des liens de capital. Ainsi, la seule existence d'un personnage central détenteur de droits dans les différentes sociétés, ne suffit pas à établir l'existence d'un groupe.

Le concours financier apporté par les dirigeants de fait ou de droit d'une société, à une autre entreprise d'un même groupe dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement, doit encore être dicté par un intérêt économique, social ou financier commun, apprécié au regard d'une politique économique élaborée pour l'ensemble de ce groupe, et ne doit ni être démunie de contrepartie ou rompre l'équilibre entre les engagements respectifs des diverses sociétés concernées, ni excéder les possibilités financières de celle qui en supporte la charge (cf. Cass. crim. 16 décembre 1975, no 75-91.045).

Il faut que le groupe présente une réalité économique et financière dynamique, axé sur une finalité bien déterminée, qu'il soit assorti d'une contrepartie ou que la société ne soit pas la seule à consentir le financement et que le montant retiré ne soit pas excessif par rapport à la situation financière de la société débitée.

Ainsi il ne peut avoir groupe lorsqu'il n'existait aucune politique décidée en conseil d'administration ou en assemblée générale ou quand les opérations de transfert de fonds ou d'utilisation de salaires, au profit d'une société ou d'une autre et au préjudice d'une autre, sont effectuées au gré des circonstances, sans plan d'ensemble ni justification économique (cf. JurisClasseur « Sociétés » sous - Abus des biens, du crédit, des pouvoirs ou des voix, nos 63 et suiv.).

La décision doit être prise dans un souci de bonne administration et de gestion du groupe.

Il faut finalement que le montant retiré ne soit pas excessif par rapport à la situation de la société débitrice.

En l'occurrence, il y a lieu de constater que l'engagement de fonds n'a pas été décidé en conseil d'administration et dicté par un intérêt économique, social ou financier commun, au regard d'une politique élaborée pour l'ensemble du groupe, mais par le seul intérêt personnel matériel et fiscal de son actionnaire unique **X.**).

Il s'agit tout au plus d'une structure de sociétés.

La contrepartie pour les sociétés dépourvues de leur actif reste à être établie.

En fait, les sommes mises à disposition des sociétés **SOC5.)** afin de financer la construction du projet **PROJET.)** par les différentes sociétés **SOC4.)**, ont été drainées vers les sociétés **SOC5.)** pour transiter par différents circuits sur les comptes privés de **X.)**, qui laissait croire les sociétés **SOC4.)**, que les sommes étaient employées pour payer les entreprises de construction sous-traitées.

Les sociétés de la structure **SOC5.)**, ainsi que les différents contrats « *service agreement* » ont été les instruments ayant permis au prévenu de vider les sociétés **SOC5.)** et de faire remonter les fonds.

- les frais pour l'acquisition d'œuvres d'art

X.) a acquis entre mars 2007 et décembre 2008, diverses œuvres d'art pour un montant total de 333.639,41 euros, fait non contesté, avec les fonds des sociétés **SOC5.) G.)**, **SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) D & B.)**, prétendument pour décorer les locaux des sociétés à (...), (...).

Lors d'un contrôle fiscal par le Service anti-fraude de l'Administration de l'enregistrement et des domaines, au siège de ces sociétés, aucune des œuvres d'art n'a été retrouvée.

Aucun des témoins entendus à ce sujet n'a pu confirmer avoir vu les œuvres d'art dans les locaux des sociétés.

Le prévenu avait affirmé au cours de l'enquête que ces œuvres étaient acquises pour décorer les locaux des sociétés **SOC5.)**, ensuite qu'elles étaient données en cadeau à des clients importants, respectivement à des partenaires d'affaires, et finalement, qu'elles étaient stockées dans un dépôt à Anvers et qu'il avait racheté une partie au prix d'achat et passé en « *compte-courant associé* ».

Ni au cours de l'instruction et jusqu'à l'audience de la Cour d'appel, le prévenu n'a su fournir, le nom de ces clients ou partenaires d'affaires importants.

Il n'a pas non plus su indiquer le solde approximatif de son « *compte-courant associé* ».

Il appert également de l'audition du galeriste **C.)** ayant vendu des œuvres d'art pour une valeur de 271.529,41 euros, qu'il a livré personnellement des tableaux et une statuette à une adresse en Belgique qu'il considérait être le domicile privé de **X.)**.

Les explications fournies par le prévenu sont restées en l'état de pure allégation et c'est dès lors à juste titre que le tribunal a conclu que les objets d'art n'avaient pas été utilisés pour décorer les bureaux de l'une des sociétés **SOC5.)**, mais que c'était le prévenu qui en profitait.

- les frais de voitures pour la somme de 77.849,33 euros

Il appert du dossier et des déclarations du prévenu, que la somme de 77.849,33 euros a été payée par la société **SOC5.) G.)** pour des frais de voiture, dont notamment l'acquisition d'une voiture MERCEDES, type S 320 CDI, pour 72.565,01 euros et des frais d'entretien.

A l'audience de la Cour, les mandataires du prévenu ont réitéré leur explication que le véhicule MERCEDES S320 avait dû être immatriculé aux Pays-Bas afin que le prévenu puisse y circuler légalement et que ces dépenses se justifient par une compensation avec le « *compte associé* » en sa faveur.

Le prévenu avait toutefois justifié ces dépenses par une créance de la société néerlandaise **SOC5.) G.)** B.V. sur la société luxembourgeoise **SOC5.) G.)** S.A., donc par la compensation.

Il est établi que cette voiture ne circulait pas au Luxembourg, qu'elle n'y a pas été immatriculée, ni même au nom de la société **SOC5.) G.)**, mais au nom de sa société établie aux Pays-Bas, puis au nom d'un membre de sa famille, **E.)**.

La société **SOC5.) G.)** avait son siège social au Grand-Duché de Luxembourg et avait ses bureaux à (...). Elle exécutait des chantiers à **LIEU1.)**.

La voiture n'a donc pas été utilisée dans l'intérêt de la société **SOC5.) G.)**, mais dans l'intérêt personnel du prévenu, dans l'intérêt d'un membre de sa famille, respectivement dans l'intérêt d'une société dans laquelle il avait un intérêt direct.

En faisant usage des sommes de la société luxembourgeoise **SOC5.) G.)** S.A., afin de couvrir les frais d'acquisition et d'entretien de la voiture, **X.)** a fait de mauvaise foi, à des fins personnelles, un usage des biens des sociétés qu'il savait contraire à l'intérêt de celles-ci.

Ainsi qu'il a été exposé ci-avant, l'argument de la compensation invoqué *a posteriori* est inopérant, la compensation n'effaçant pas le délit. Il s'ajoute que le dossier ne renseigne ni l'existence ni le montant de la prétendue créance de **SOC5.) B.V. sur SOC5.) G.) S.A.**

En ce qui concerne l'argument tiré du « *compte-courant associé* » créateur, il ne ressort pas du dossier si au moment de l'acquisition de la voiture le compte courant était créateur, quel a été le solde et quelle a été la situation financière de la société à ce moment, sachant que le fait de retirer l'avance à un moment critique du point de vue financier, constitue l'infraction de l'abus de biens sociaux.

Le prévenu tente plutôt à justifier *a posteriori* un usage de fonds contraire à l'intérêt de la société.

C'est dès lors à bon droit que le tribunal a retenu le prévenu dans les liens de cette prévention.

- *les frais d'hôtel*

Tant le ministère public que la défense concluent à la confirmation du jugement en ce que **X.)** a été acquitté du chef de la prévention d'abus de biens sociaux quant à ces dépenses.

La Cour rejoint les premiers juges en ce qu'ils ont acquitté le prévenu du chef de cette prévention au motif qu'il est établi que les représentants des sociétés **SOC5.) G.)** avaient effectivement séjourné près de (...) à l'hôtel (...) à l'occasion du salon de l'immobilier MIPIM et que certains contrats relatifs au projets immobiliers d'**LIEU1.)** y avaient été signés.

- *les investissements à hauteur de 103.378 euros, 300.198 euros et de 540.086 euros au profit de la société Holding SOC8.) et des fonds d'investissements FONDS1.) et FONDS2.)*

X.) reste en aveu de s'être servi des fonds de la société **SOC5.) G.)** pour investir dans les sociétés visées, sans lien avec **SOC5.) G.)**.

Ses défenseurs demandent l'acquiescement de leur mandant qui aurait agi de bonne foi, le solde de son « *compte-courant associé* » aurait été créateur en ce moment, de sorte que **X.)** avait détenu une créance sur la société **SOC5.) G.)**.

En ce qui concerne l'argument tiré du « *compte-courant associé* », il est renvoyé aux « remarques préliminaires » et les principes dégagés par la jurisprudence.

En ce qui concerne sa bonne foi, **X.)** fait plaider que son compte-courant aurait été créateur, partant qu'il détenait une créance sur la société.

Si la défense se réfère à l'apport personnel de **X.)** de 12.000.000 euros lors de la restructuration du groupe, il ne faut pas perdre de vue les dépenses de fonds qu'il a déjà fait moyennant ce compte.

Il n'est donc pas établi que le « *compte-courant associé* » de **X.)** présentait un solde créditeur au moment de l'investissement et le cas échéant quel solde ce compte présentait.

Le moyen de défense est donc resté en l'état de pure allégation.

Le fait de retirer en tout 943.662 euros constitue par ailleurs un usage qui peut constituer un risque anormal au vu de la situation financière de la société auquel elle ne devait pas être exposé, qui peut dès lors être qualifié d'usage contraire à l'intérêt social.

En réalité il y a eu confusion des patrimoines du dirigeant et de la société.

- les frais aéronautiques

La société **SOC5.) G.)** a, en 2007, financé l'acquisition et les frais d'exploitation d'un avion et d'un hélicoptère.

La défense conclut à l'acquiescement de leur mandant par adoption de motifs du jugement entrepris. Le prévenu précise que ces engins avaient été utilisés pour transporter le personnel des sociétés **SOC5.)**.

Le ministère public ne remet pas en cause l'acquiescement prononcé.

Il ressort, comme l'ont relevé les premiers juges, des rapports d'EUROCONTROL que l'hélicoptère et l'avion ont atterri à de multiples reprises, entre 2007 et 2008, à l'aéroport de Luxembourg.

L'affirmation du prévenu que les deux aéronefs avaient été utilisés pour transporter des employés du groupe **SOC5.)** et que l'hélicoptère lui a servi pour se rendre en Belgique pendant l'hiver, n'est pas dénuée de tout fondement, de sorte qu'il y a lieu de confirmer les premiers juges en ce qu'ils ont acquiescé le prévenu de cette prévention.

- les frais de vin

La représentante du ministère public conclut à la confirmation de cette prévention pour le montant de 11.187,24 euros tel que retenu par les premiers juges.

Les mandataires du prévenu concluent, par réformation du jugement à l'acquiescement de leur mandant pour la somme réduite à 11.187,24 euros au motif que les bouteilles de vin et de champagne avaient été données en

cadeau à des clients et relations d'affaires, comme par exemple en fin d'année et que le vin avait été bu lors de repas d'affaires.

Les frais exposés constitueraient des frais de marketing.

Ils se réfèrent à ce sujet aux dépositions du témoin **T10.)** et à un échange de courrier électronique du mois d'octobre 2008 concernant des bouteilles de champagne achetées selon le même schéma aux Pays-Bas.

Ces documents n'établissent pas si, en l'occurrence, **X.)** a utilisé les bouteilles dans l'intérêt de la société.

La représentante du ministère public conclut à la confirmation de cette prévention pour le montant de 11.187,24 euros.

Dans une affaire similaire, la Cour d'appel de Reims du 30 janvier 2019, avait condamné un dirigeant de société du chef d'abus de biens sociaux pour ne pas avoir pu justifier la destination de plusieurs milliers de bouteilles de champagne, au motif que les bouteilles de champagne ne sauraient être considérées comme des cadeaux à la clientèle, les clients contactés par les enquêteurs ayant déclaré n'avoir jamais bénéficié de tels présents et que la défense avait échoué à rapporter la preuve contraire. La Cour d'appel considérait encore que la consommation de bouteilles de champagne au sein de la société ou leur utilisation comme cadeaux à des salariés ne peut être considérée que comme marginale au vu de l'objet social de la société et des documents produits. Les juges d'appel avaient déduit que ces achats effectués par le gérant de la société avec des fonds de cette dernière doivent être considérés comme ayant été faits non pas dans l'intérêt de la société mais à des fins personnelles.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi au motif que « *Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'en l'absence de justification de leur caractère social, les dépenses de réception et de cadeaux d'affaires engagées en l'espèce par le gérant de la société C., au moyen de fonds sociaux, l'ont nécessairement été dans son intérêt personnel, la cour d'appel a justifié sa décision* » (cf. Ch.crim 30 janvier 2019, 17-85.304).

La différence avec la présente affaire est que le gérant avait donné le nom des prétendus bénéficiaires qui ont dénié les cadeaux, tandis que dans la présente affaire, le prévenu ne fournit même aucun nom d'un prétendu bénéficiaire.

La seule trace d'achat de ces bouteilles est une facture à hauteur de 11.187,24 euros. Il ressort de l'audition de **B.)** qu'elle a facturé à une reprise du vin pour un total de 11.187,24 euros au nom de la société **SOC5.) G.)**, mais qu'elle a livré le vin à l'adresse privée de **X.)**, qu'elle connaîtrait comme client depuis une quinzaine d'années.

Les premiers juges ont estimé que la preuve d'un usage privé du vin acheté par la société **SOC5.) G.)** était uniquement rapportée pour des bouteilles de vins, livrées au domicile du prévenu et facturées pour un montant total de 11.187,24 euros. Faute d'autres éléments de preuve, quant à l'acquisition de spiritueux dans un intérêt privé, le jugement est encore à confirmer sur ce point.

Quant au blanchiment

Le ministère public reproche à **X.)** d'avoir, depuis le 26 juillet 2008, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, acquis, détenu et utilisé la somme de 20.447.149,72 euros, laquelle constitue le produit direct ou indirect, sinon un avantage patrimonial, tiré des infractions d'abus de biens sociaux, sachant au moment où il les recevait qu'ils provenaient desdites infractions.

X.) maintient que l'infraction de blanchiment n'est pas donnée à défaut d'infraction primaire constituée.

En tout état de cause, les prélèvements au titre d'acomptes sur dividendes au sens de l'article 1500-6 de la loi modifiée du 10 août 1915, s'appliquant à titre de loi spéciale, ne serait pas visés par l'article 506-1 du Code pénal, énumérant de manière limitative, les infractions primaires pouvant donner lieu à une opération de blanchiment.

Il y aurait, par ailleurs, impossibilité juridique de retenir l'infraction de blanchiment-détention dès lors qu'au moment où il aurait procédé aux virements intra-groupe et aux acquisitions litigieuses, les biens n'avaient pas encore eu une origine délictueuse et que l'auteur d'une infraction ne saurait être simultanément l'auteur de l'infraction primaire et de blanchiment vu que le texte prévoit qu'il doit « recevoir » le produit d'une infraction.

En dernier lieu, il n'aurait pas agi avec intention frauduleuse, n'ayant aucune connaissance de l'origine délictueuse des biens et ayant agi sur le conseil des professionnels et approbation d'autorités juridiques et fiscales.

Il résulte des développements qui précèdent que **X.)** est à retenir, par confirmation du jugement entrepris, dans les liens de la prévention d'abus de biens sociaux à hauteur de 20.447.192,72 euros, correspondant aux montants détournés.

Le tribunal a constaté que la somme de 12.765.549 euros (300.000 euros + 6.160.000 euros + 6.305.549 euros) avait quitté le patrimoine de la société **SOC5.) G.)** avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 juillet 2008, pour avoir été viré à la société **SOC7.)**.

Il a dès lors uniquement pris en considération, en ce qui concerne la prévention de blanchiment-détention, les montants détournés au cours de

l'année 2009 et a retenu **X.)** dans les liens de la prévention de blanchiment-détention à hauteur de 20.043.484 euros.

La représentante du parquet général argumente que le délit de blanchiment est un délit continu et que dès lors le montant de 12.765.549 euros devrait être inclus dans la somme blanchie.

S'il est vrai que le délit de blanchiment est un délit continu et que le prévenu a persisté après l'entrée en vigueur de la loi du 17 juillet 2008, soit le 27 juillet 2008, dans l'état délictueux, il n'en reste pas moins que le délit d'abus de biens sociaux n'a été instauré en infraction primaire dont le produit est susceptible d'être blanchi, qu'à partir de l'entrée en vigueur de cette loi, soit postérieurement au 27 juillet 2008.

Le délit d'abus de biens sociaux n'ayant pas figuré dans l'énumération limitative des infractions primaires susceptibles de donner lieu à un blanchiment, l'on ne saurait constituer rétroactivement le délit de blanchiment qui n'existait pas au moment de la commission de l'infraction primaire, même s'il s'agit d'un délit continu.

Le montant de 12.765.549 euros ne saurait dès lors être intégré dans le calcul des sommes susceptibles de faire l'objet d'un blanchiment-détention.

Après l'entrée en vigueur de cette loi, le prévenu a procédé en 2009, à quatre virements pour un montant total de 20.043.484 euros sur ses comptes privés.

L'infraction de blanchiment *dit « détention »*, prévu par l'article 506-1 sous 3) tel qu'il a été introduit par la loi du 11 août 1998 au Code pénal prévoit que commettent le délit de blanchiment ceux qui ont « *acquis, détenu ou utilisé* » des biens visés à l'article 31 §2 point 1, dont le produit de l'infraction.

En l'espèce, **X.)** a détenu sur ses comptes bancaires personnels, les sommes retirées des sociétés **SOC5.)** et a fait usage de ces biens en les employant à des fins privées.

Contrairement à la loi du 17 mars 1992 intégrant les dispositions de la Convention des Nations-Unies contre le trafic illicite de stupéfiants signée à Vienne le 20 décembre 1988 qui exclut, selon la défense, de par sa terminologie, toute concomitance entre la réalisation de l'infraction primaire et la réalisation de l'infraction de blanchiment, l'article 506-4 du Code pénal luxembourgeois, dispose depuis la loi du 11 août 1998, 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* ».

Le texte luxembourgeois est clair. L'auteur de l'infraction pénale primaire est également punissable du chef du délit de blanchiment-détention dès lors que l'infraction primaire est visée par l'énumération limitative prévue à l'article 506-1 du Code pénal.

En l'espèce, le prévenu s'est fait remettre les fonds appartenant aux sociétés **SOC5.)**. Ces faits constituent, comme les premiers juges l'ont à juste titre constaté, le délit d'abus de biens sociaux. Mais, dans la mesure où ces faits coïncident exactement, ils constituent également le délit de blanchiment par la détention qui est constituée. Cette solution, a priori très curieuse, a été voulue ainsi par le législateur (cf. Doc parl. No 4294).

En ce qui concerne l'élément moral, le délit de blanchiment est une infraction intentionnelle. Le prévenu doit avoir conscience de l'origine frauduleuse des fonds et de décider néanmoins de participer ou de commettre le blanchiment. Le blanchiment ne peut donc pas être commis par négligence.

En l'espèce, l'origine illicite des fonds était nécessairement connue du prévenu, étant donné que c'était lui-même qui avait viré ou fait virer les montants de faire « *remonter* » les fonds par le biais de la société **SOC5.) G.)** pour finalement donner l'ordre de les inscrire sur ses propres comptes bancaires, respectivement faire des acquisitions à titre privé, respectivement procéder à des spéculations à titre privé.

C'est dès lors à juste titre que le prévenu a été retenu dans les liens de la prévention de blanchiment-détention pour le seul montant de 20.043.484 euros.

Quant au défaut de publication de bilan

X.) explique avoir délégué la charge de l'établissement et de la publication au Registre de commerce et des sociétés **SOC5.) G.)**, **SOC5.) D & B.)**, **SOC5.) D & B I.)**, **SOC5.) D & B II.)**, **SOC5.) D & B III.)**, **SOC5.) D & D.)**, **SOC5.) MM.)** et **SOC5.) INT.)** à certains de ses collaborateurs qui auraient dû prendre contact avec la fiduciaire du groupe.

Il est établi que les comptes sociaux pour les années 2007, 2008 et 2009 n'avaient pas été déposés au Registre de commerce et des sociétés.

L'article 163-2 de la loi, met ce devoir expressément à charge des administrateurs et gérants de sociétés.

L'infraction à l'article 163-2, actuellement l'article 1500-2 1° d'une teneur identique, de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, à savoir l'omission de publication des comptes annuels dans le délai légal, est établie par le seul constat que le dirigeant social n'a pas fait procéder à la publication requise par la loi, à moins qu'il n'invoque et ne rende crédible, sans devoir en rapporter la preuve complète, une cause de justification, donc une circonstance ayant pour objet de démontrer que l'auteur n'a pas agi librement et consciemment (cf. Cour 6 juillet 2010 no. 307/10 V. MP c/ C. et Sch.).

Le prévenu avait lui-même l'obligation de veiller à la bonne tenue de ses livres de commerce et documents comptables ainsi qu'aux publications légales et il ne saurait se décharger de cette obligation sur des tiers, sauf à justifier un cas de force majeure non établi en l'espèce.

En l'espèce, le fait d'affirmer avoir « *délégué* » la publication des comptes sociaux annuels ne saurait valoir comme cause de justification susceptible de renverser la présomption de l'infraction constituée par l'omission de procéder à la publication requise par la loi.

C'est, dès lors, à juste titre que les premiers juges ont retenu les infractions y relatives qui sont restées établies en instance d'appel, le défaut d'une quelconque publication étant établi par les éléments du dossier et n'est d'ailleurs pas contesté par le prévenu.

Quant au défaut d'autorisation d'établissement

Tout comme en première instance **X.)**, sans contester l'infraction, affirme ne pas avoir eu l'intention de violer les dispositions légales en la matière et d'avoir cru que les autorisations d'établissement dont il disposait pour les sociétés **SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) D & B.)** servaient à couvrir l'activité de celles de leurs filiales.

La représentante du ministère public conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a retenu que le prévenu s'est livré à une exploitation non autorisée d'un établissement par le biais des sociétés **SOC5.) D & B I.)**, **SOC5.) D & B II.)**, **SOC5.) D & B III.)**, **SOC5.) MM.)M** et **SOC5.) INT.)**.

La loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions, d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales (ci-après : la loi de 1988), en vigueur au moment des faits, applicable à titre de loi plus douce pour comminer une peine moins lourde, prévoit, pour les personnes physiques, une peine d'emprisonnement de huit jours à trois ans et une amende de 250 (sic) à 125.000 euros ou l'une de ces peines seulement, ceux qui s'établissent au Luxembourg pour y exercer une activité visée par la loi, sans avoir obtenu au préalable l'autorisation d'établissement requise.

Il reste établi en instance d'appel que les sociétés **SOC5.) D & B I.)**, **SOC5.) D & B II.)**, **SOC5.) D & B III.)**, **SOC5.) MM.)** et **SOC5.) INT.)** exerçaient une activité commerciale sans disposer de l'autorisation ministérielle.

En ce qui concerne l'élément moral, la défense conteste toute intention dolosive.

Il y a lieu de retenir que l'infraction est établie par son seul constat, l'article 1 de la loi de 1988 ne prévoyant aucun élément moral spécifique.

Dans le silence de la loi quant à l'élément moral, la faute consiste dans la transgression matérielle de la disposition légale commise librement et consciemment. Le gérant ou l'administrateur qui a transgressé la loi est présumé se trouver en infraction par suite du seul constat du défaut d'autorisation, qui constitue une faute infractionnelle, présomption qu'il peut renverser en faisant valoir qu'il n'a pas agi librement et consciemment, c'est-à-dire en rendant crédible une cause de justification (cf. en ce sens : Cass. 25 février 2010, no 2734 du registre).

Le gérant ou l'administrateur peut la renverser en invoquant qu'il n'a pas agi librement et consciemment, donc qu'il se trouvait sous l'emprise d'un cas de justification, telles la contrainte, la force majeure ou l'erreur invincible, qui supposent cependant l'absence de faute antérieure et, dans le cas de la contrainte et de la force majeure, leur caractère irrésistible.

Il n'est pas tenu de prouver complètement le cas de justification, mais doit cependant invoquer des indices de nature à le rendre crédible.

En revanche, il est sans intérêt à invoquer sa seule bonne foi.

En l'espèce, les explications fournies par X.) ne constituent pas un cas de contrainte, de force majeure ou de difficulté irrésistible. La bonne foi et la circonstance que le prévenu ignorait qu'il fallait disposer d'une autorisation d'établissement pour les filiales, ne suffisent pas pour l'exonérer de sa responsabilité pénale.

Le jugement est à confirmer sur ce point.

- Quant à la peine

- Le dépassement du délai raisonnable

La défense soulève, tout comme en première instance, le moyen du dépassement du délai raisonnable pour entendre la cause, tiré de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, dans la mesure où il y aurait eu pendant l'instruction des périodes d'inaction, dont il y aurait lieu de tenir compte dans la fixation de la peine.

Si en première instance, il n'avait pas précisé les périodes d'inaction jugées trop longues, les mandataires de X.) relèvent en instance d'appel que les enquêteurs ont mis plus d'un an à l'entendre pour la première fois depuis le commencement de l'enquête, soit le 14 septembre 2011. Il estime encore que le délai entre la clôture de l'instruction le 10 avril 2013 et sa réouverture le 8 juillet 2014 tout comme le délai entre la réouverture de l'instruction et sa nouvelle comparution devant le juge d'instruction le 29 septembre 2016 étaient trop longs et justifient en cas de condamnation la réduction de la peine.

Le prévenu est encore d'avis que la peine prononcée à son encontre est trop importante eu égard à sa personnalité, sa collaboration avec les autorités et son absence d'antécédents judiciaires aux Pays-Bas où il aurait eu une activité professionnelle importante. Il demande de tenir également compte de l'ancienneté des faits et du dommage que le battage médiatique des faits lui a déjà causé.

La représentante du ministère public considère qu'il n'y a pas eu dépassement du délai raisonnable, aucune période d'inaction ne pourrait être décelée pendant l'instruction.

Elle considère, en revanche, que le prévenu doit être puni sévèrement vu qu'il a disposé des fonds sociaux des sept sociétés **SOC5.)** concernées par l'infraction d'abus de biens sociaux, comme s'ils lui appartenaient pour financer un train de vie particulièrement élevé.

Néanmoins, au vu de l'âge du prévenu et de l'absence d'antécédents judiciaires, elle ne s'oppose pas à voir assortir la peine d'emprisonnement d'un sursis simple.

La Cour considère que le moyen présenté au cours de l'instruction tendant à voir constater le dépassement du délai raisonnable invoqué dans le cadre de demandes en restitution, reste recevable devant les juridictions de fond, vu que la chambre de conseil statuant après clôture de l'instruction sur le renvoi, ne s'est pas prononcée sur ce moyen du dépassement du délai. Il n'y aura dès lors il n'y aura pas de risque de contradiction entre une décision de la chambre du conseil et de la juridiction du fond.

Il y a dès lors lieu d'analyser le moyen.

Le départ du délai commence à partir du jour où la personne poursuivie a eu connaissance qu'une poursuite pénale a été commencée contre lui, soit lors de son premier interrogatoire par les enquêteurs ou le juge d'instruction, respectivement à partir d'une perquisition.

En l'occurrence, **X.)** a été mis en courant que ses avoirs en banque sont saisis en date du 19 mars 2010, point de départ pour la computation de délais.

Les enquêteurs l'ont entendu pour la première fois le 14 septembre 2011, soit une année plus tard.

Le premier interrogatoire devant le juge d'instruction a eu lieu encore une année plus tard, le 5 décembre 2012.

Si en raison d'éléments nouveaux, l'instruction clôturée le 10 avril 2013, a dû être réouverte le 8 juillet 2014, **X.)** n'a été entendu par le juge d'instruction que deux années plus tard.

Les retards au niveau de l'instruction peuvent s'expliquer par le fait que trois juges d'instruction différents ont successivement instruit le dossier, chacun d'eux ayant dû à nouveau entrer en matière. Ces retards ne sauraient toutefois préjudicier au droit de l'inculpé à voir un tribunal statuer sur l'accusation portée contre lui.

Le délai entre le réquisitoire de renvoi du ministère public et le prononcé de l'ordonnance de la chambre du conseil, soit entre le 22 septembre 2017 et le 28 mars 2018, ne donne pas lieu à critique au vu du nombre de procès-verbaux et de pièces à analyser.

Le délai de citation à prévenu qui a été émise le 1^{er} juin 2018, pour neuf audiences au mois d'octobre 2018, n'est pas exagéré vu qu'il fallait chercher une date qui convenait aux avocats de la défense, aux avocats des parties civiles et à quinze témoins.

Entre le jugement rendu le 31 janvier 2019 et les audiences de la Cour du 28 septembre 2020, 21 mois se sont écoulés, délai qui s'explique néanmoins par deux refixations.

Il se dégage de ce qui précède qu'il y a eu dépassement du délai raisonnable au niveau de l'instruction et que l'affaire au moment du prononcé de l'arrêt de la Cour aura duré presque 12 ans, de sorte que le délai raisonnable est dépassé, abstraction faite de la complexité du dossier.

Le dépassement du délai raisonnable n'est toutefois, en l'occurrence, pas à sanctionner par un acquittement pour les motifs exposés ci-avant, mais par une réduction de la peine.

Les premiers juges ont correctement exposé que les infractions d'abus de biens sociaux et le délit de blanchiment retenues à l'égard du prévenu se trouvent en concours idéal et en concours réel avec l'infraction d'omission de déposer les comptes annuels et l'infraction d'avoir exercé une activité commerciale sans autorisation ministérielle, ces deux infractions se trouvant en concours réel entre elles et ont à juste titre fait application des dispositions des articles 60 et 65 du Code pénal.

D'un côté, il y a lieu de prendre en considération la gravité des faits, la durée prolongée de la période infractionnelle, l'absence de repentir et l'attitude du prévenu qui tente de se retrancher derrière les conseils des professionnels juridiques et fiscaux pour justifier ses détournements.

Il appert, par ailleurs, de l'ensemble du dossier que **X.)** considérait le patrimoine des sociétés comme étant le sien et qu'il procédait à une confusion complète des patrimoines et s'en servait des fonds comme bon lui semblait.

Il s'ajoute que le prévenu a rendu plus difficile l'instruction en transférant les sièges sociaux de ses sociétés vers la Belgique, dès lors hors de la juridiction luxembourgeoise.

D'un autre côté, il y a également lieu de tenir compte du dépassement du délai raisonnable, de l'âge du prévenu et de l'absence d'antécédents judiciaires.

La Cour considère dès lors que les infractions retenues à l'encontre de **X.)** sont de nature à entraîner comme peine principale une peine d'emprisonnement de quatre ans.

Vu la durée de la peine d'emprisonnement à intervenir, la suspension du prononcé est, conformément à l'article 621 du Code de procédure pénale, exclue.

Au vu de l'ancienneté des faits, de l'absence d'antécédents judiciaires et des dispositions de l'article 195-1 nouveau du Code pénal, tel que modifié par la loi du 20 juillet 2018, il y a lieu d'assortir cette peine d'emprisonnement d'un sursis intégral.

Le jugement est à réformer en ce sens.

L'amende de 100.000 euros, étant légale et adéquate, est à maintenir.

- Quant aux demandes de restitution et de confiscation

- les restitutions

Les sommes saisies sur les comptes des sociétés **SOC9.) I.), II.), III.)**, des sociétés **SOC5.) D & B I.), II.)** et **III.)**, de la société **SOC15.)** s.à r.l., de la société **SOC8.) HOLDING AG** et **SOC5.) MM.)** ont été restituées.

A l'audience de la Cour, aucune des parties n'a critiqué les décisions quant aux différentes restitutions.

C'est à juste titre et par des motifs que la Cour adopte, que la restitution aux légitimes propriétaires, c'est-à-dire au détenteur du compte, des sommes suivantes, a été décidée :

- **19,16 euros** sur un compte au nom de la société **SOC9.) I.)** s.à r.l. ;
- **9,87 euros** sur un compte au nom de la société **SOC9.) II.)** s.à r.l. ;
- **12,91 euros** sur un compte au nom de la société **SOC9.) III.)** s.à r.l. ;
- **49.347,80 euros** sur un compte au nom de la société **SOC5.) D & B I.)** ;
- **114,31 euros** sur un compte au nom de la société **SOC5.) D & B II.)** ;
- **46.942,13 euros** sur un compte au nom de la société **SOC5.) D & B III.)** ;
- **12.462,00 euros** sur un compte détenu par la société **SOC15.)** s.à r.l. ;

saisis auprès de la banque **BQUE3.) LUXEMBOURG** ;

- **3.798,18 euros** sur un compte détenu par **SOC8.) HOLDING AG** ;

saisis auprès de la BANQUE **BQUE1.) LUXEMBOURG** ;

- **7.878,84 euros** sur un compte détenu par la société **SOC5.) MM.)** ;

saisis sur un compte auprès de la **BQUE4.)**.

- *les confiscations*

La juridiction qui prononce une confiscation n'a pas de compétence pour exécuter ou prescrire les formes de son exécution, ni pour désigner le destinataire ou le bénéficiaire de cette mesure.

Les juges de première instance ont confisqué comme constituant le produit de l'infraction d'abus de biens sociaux, les sommes suivantes :

- la somme de 13.621,30 euros saisie sur les comptes **BQUE2.)** de la société **SOC5.)**, le compte de la société **SOC5.) G.)** ayant été exclusivement approvisionné par des fonds détournés au préjudice des sociétés opérationnelles ;

- la somme de 88.763,54 euros saisie sur un compte BANQUE **BQUE1.) LUXEMBOURG** de la société **SOC11.)**, au motif que ce compte a été exclusivement approvisionné par des fonds détournés au préjudice des sociétés opérationnelles du groupe **SOC5.) G.)** ;

- la somme de 315.983 euros saisie sur des comptes bancaires ouverts au nom du prévenu auprès de la banque **BQUE1.) (SCHWEIZ) AG** comme ayant été approvisionné par un virement de 17.784.355,51 euros détournés au préjudice des sociétés opérationnelles du groupe **SOC5.)**.

Ont été confisqués par équivalent :

- la somme de 24.851,86 euros saisis sur des comptes bancaires de **X.)** ouverts auprès de la BANQUE **BQUE1.) LUXEMBOURG S.A.** ;

- la somme de 18.003.621 euros saisis sur des comptes de **X.)** auprès de la banque **BQUE5.)**.

Ont encore été confisqués à titre de produit des infractions retenues, les objets d'art déposés par le prévenu dans un dépôt en Belgique.

La défense relève que la confiscation de biens constitue une sanction pénale et invite la Cour « *de prendre en considération le texte en vigueur au moment des faits* ».

C'est à bon droit que les juges de première instance ont ordonné, après avoir vérifié leur provenance, la **confiscation** des sommes de **13.621,30** euros, de **88.763,54** euros et de **315.983** euros, au titre de produit de l'infraction d'abus de biens sociaux retenue à l'encontre du prévenu.

En ce qui concerne la **confiscation par équivalent**, l'article 31 du Code pénal, tel qu'introduit par la loi du 1^{er} août 2007 sur la confiscation, applicable au moment de la commission des faits, dispose que la confiscation spéciale s'applique : « (...) 4) *aux biens dont la propriété appartient au condamné et dont la valeur monétaire correspond à celle des biens visés sous 1) du présente article* (i.e. les biens formant l'objet ou le produit direct ou indirect d'une infraction), *si ceux-ci ne peuvent être trouvés aux fins de confiscation* ».

Cette disposition constitue une « *confiscation par équivalent* » (Doc.parl.5019-2 Avis du Conseil d'Etat, p 2 et suiv.).

C'est dès lors à bon droit que les premiers juges ont ordonné la confiscation par équivalent, des sommes de :

- **24.851,86** euros saisis sur des comptes du prévenu auprès de la BANQUE **BQUE1.)** LUXEMBOURG S.A. et

- **18.003.621,00** euros saisis dans le cadre d'une commission rogatoire internationale adressée aux autorités suisses sur des comptes du prévenu auprès de la banque **BQUE5.)** AG.

C'est également à bon droit que les **objets d'art** entreposés dans un dépôt en Belgique ont été confisqués, sauf à préciser qu'ils sont à confisquer non pas à titre de produit de l'infraction, mais à titre de biens substitués au produit de l'infraction, type de confiscation qui existant déjà au moment de la commission des faits.

AU CIVIL

Aux audiences de la Cour, les mandataires des parties civiles, l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, de la société **SOC1.)** B.V., des sociétés de construction **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A., des sociétés **SOC4.)** et des curateurs Maître Arjan VAN DER KNIJFF, Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, ont réitéré leurs constitutions de partie civile.

Les mandataires du défendeur au civil concluent principalement à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a décidé l'irrecevabilité des parties civiles en raison de la décision d'acquiescement à intervenir, sinon pour défaut de lien causal entre les infractions libellées et les dommages invoqués.

A titre plus subsidiaire, ils invoquent le principe de la suspension des poursuites individuelles en raison de l'état de faillite des sociétés débitrices. Ils invoquent encore les fautes exonératoires commises par les victimes ayant causé le dommage dont elles font actuellement état, notamment du retard pris dans le projet **PROJET.**)

A titre encore plus subsidiaire, les mandataires du défendeur au civil concluent à voir déclarer toute demande aux fins d'évaluation par expertise des différents dommages prétendument subis, irrecevables et à déclarer toutes les parties civiles infondées au motif qu'elles restent en défaut de prouver l'existence et le quantum de leur prétendu dommage.

Ils estiment que les sociétés faisant partie du groupe **SOC4.)** ont, à un moment donné, décidé d'évincer le groupe **SOC5.)** et que les sociétés opérationnelles ont causé le retard dans l'avancement des chantiers, par leurs propres fautes en exécutant des travaux de médiocre qualité, voir des travaux défectueux.

Remarques préliminaires

La Cour rappelle que les juridictions répressives ne peuvent statuer sur les actions civiles qu'accessoirement à l'action publique et pour autant seulement que le dommage a été causé par l'infraction dont le prévenu a été déclaré convaincu et du chef de laquelle il a été condamné à une peine. Il s'ensuit que le juge répressif est incompétent pour connaître d'une action civile basée sur un délit différent de celui retenu à charge du prévenu ou lorsqu'il a commis une faute civile. Cette incompétence du juge répressif est d'ordre public et doit être soulevée d'office (cf. Cour 10 décembre 1958, Pas. 17, 374 et Cour 19 décembre 1958 Pas. 17, 377).

Ensuite, pour être indemnisable, le préjudice dont l'indemnisation est réclamée par la partie civile, doit remplir les conditions de toute indemnisation civile, à savoir il doit être direct, personnel, actuel et certain.

Il convient de constater qu'en l'espèce seules les infractions d'abus de biens sociaux, de blanchiment-détention, de violation de l'obligation de déposer les comptes annuels et d'exercice, sans autorisation ministérielle, des activités soumises à une autorisation d'établissement sont à retenir au pénal contre **X.)**.

En ce qui concerne la prévention de l'abus de biens sociaux, il convient de remarquer que cette infraction n'occasionne toutefois qu'un dommage personnel et direct qu'à la société elle-même et non à chaque associé, individuel, en nom propre et à *fortiori* non pas aux créanciers de la société spoliée.

Ainsi que le soulignent les mandataires du défendeur au civil **X.)**, l'infraction d'abus de biens sociaux pour un montant de 20.447.149,72 euros à la

supposer établie, ne pourra donner lieu à des dommages-intérêts cumulés de plus de 190 millions euros prétendument en lien causal direct avec cette infraction.

1) Partie civile de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Par conclusions du 25 septembre 2020, l'ÉTAT, agissant pour l'Administration de l'enregistrement des domaines et de la TVA, demande à voir, par réformation du jugement entrepris, condamner **X.)** à lui payer le montant total de 3.627.857,72 euros avec les intérêts légaux, ainsi qu'à une indemnité de procédure de 3.000 euros pour la première instance et une indemnité de procédure de 3.000 pour l'instance d'appel.

Le mandataire de l'ÉTAT explique qu'en commettant l'infraction d'abus de biens sociaux, le défendeur aurait causé un préjudice à son mandant en utilisant le mécanisme de la TVA afin de ne pas reverser l'impôt à l'Etat, ce qui constituerait une infraction fiscale. En commettant les infractions lui reprochées, **X.)** aurait vidé la société **SOC5.) G.)** de certains de ses actifs, mais aurait également détourné une partie du patrimoine appartenant à l'Etat, dont la TVA, susceptible d'être versée à l'Etat.

Les mandataires du défendeur au civil concluent à l'irrecevabilité de la partie civile de l'ÉTAT en raison de l'absence de lien causal avec les infractions reprochées à leur mandant et en vertu du principe « *electa una via* » vu que l'Administration de l'enregistrement des domaines et de la TVA a émis une contrainte découlant d'un bulletin d'appel en garantie du 4 décembre 2007 portant sur le montant de 3.413.663,45 euros au titre de montant de TVA prétendument impayé par la société **SOC5.) G.)** au titre des années 2007 à 2009, litige pendant actuellement devant la Cour d'appel.

Finalement elle serait encore à déclarer irrecevable au titre de livraison de bien intra-communautaire au vu d'une violation du principe du contradictoire vu qu'à aucun moment un prétendu non-paiement de TVA au titre de livraison de biens intra-communautaires n'aurait été instruit.

Au vu des remarques préliminaires exposées ci-avant, le préjudice doit être direct, personnel, actuel et certain et en matière pénale, découler directement de l'infraction pour laquelle le prévenu est condamné.

En l'occurrence, la victime directe de l'abus de biens sociaux sont les sociétés spoliées.

Le préjudice invoqué n'est qu'une conséquence indirecte de l'infraction d'abus de biens sociaux retenue à l'encontre du prévenu et défendeur au civil.

La juridiction de première instance est dès lors à confirmer dans sa décision d'irrecevabilité de la partie civile et c'est à bon droit que la demande à se voir allouer une indemnité de procédure a été déclarée non-fondée.

Au vu du sort de la demande au civil en instance d'appel, la demande de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG à se voir allouer une indemnité de procédure est pareillement à déclarer non fondée.

2) Partie civile de la société **SOC1.) B.V.**

La partie demanderesse au civil **SOC1.) B.V.** demande, par réformation du jugement entrepris, de déclarer sa demande civile recevable et fondée pour le montant principal de 40.419.095,32 euros (23.919.095,32 euros représentant la somme détournée + 16.500.000 euros investis afin de continuer le chantier), sinon, en toute hypothèse, pour un montant de 23.919.095,32 euros à titre de provision, correspondant aux sommes détournées, ainsi qu'à un montant de 10.000 euros à titre de préjudice moral, chaque fois avec les intérêts moratoires, sinon d'instituer une mission d'expertise visant à calculer le dommage exact accru à la partie civile par les agissements de **X.**)

Elle fait valoir que, contrairement à la motivation du jugement entrepris, les fonds avaient été transférés aux sociétés du groupe **SOC5.)** pour un emploi déterminé, respectivement une affectation spécifique, à savoir le paiement des travaux et services afférents à la construction du site (...).

La société **SOC1.) B.V.** demande encore à ce que les sommes confisquées lui soient attribuées en tout, sinon du moins en partie.

Ses mandataires sollicitent à se voir accorder une indemnité de procédure à hauteur de 10.000 euros pour la première instance et une indemnité de procédure du même montant pour l'instance d'appel.

Les mandataires de **X.)** mettent en doute que la société **SOC1.) B.V.**, soit l'établissement financier qui ait libéré les fonds pour la réalisation du projet **PROJET.)**, partant met en doute sa qualité pour agir.

La Cour relève qu'il résulte des développements qui précèdent et de l'interprétation qu'elle fait des contrats que les sommes mises à disposition par la société **SOC1.) B.V.** aux sociétés **SOC5.)** l'ont été à titre de pleine propriété et non pas à titre précaire, de sorte que l'argumentation de la société **SOC1.) B.V.** ne saurait aboutir.

Indépendamment de la qualité pour agir de la société **SOC1.) B.V.**, cette société n'a subi, le cas échéant, qu'un préjudice indirect.

En matière d'abus de biens sociaux, la victime directe est la société spoliée.

La juridiction de première instance est dès lors à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande de la société **SOC1.)** B.V. irrecevable et a déclaré sa demande à se voir allouer une indemnité de procédure irrecevable.

Au vu de la confirmation de la décision des premiers juges, la demande de la société **SOC1.)** B.V., en octroi d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel, est également à déclarer non-fondée.

3) Partie civile des sociétés de construction **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A.

Le mandataire des deux parties demanderessees **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A. souligne que ses mandantes ne fondent leur constitution de partie civile non seulement sur l'infraction d'abus de biens sociaux mais sur toutes les infractions pour lesquelles le prévenu a été renvoyé devant la chambre correctionnelle.

Il estime que ses mandants sont à considérer comme « *victime par ricochet* » ayant subi un préjudice moral (perte d'une chance) et matériel (**X.**) ayant détourné une partie des fonds que la BANQUE avait mis à disposition en vue de la réalisation du projet).

Suite au détournement, les parties demanderessees ayant agi comme soustraitant et entreprise de construction, n'auraient pu être payées et se seraient vu contraintes d'arrêter les travaux.

Le mandataire conclut à ce que, par réformation du jugement entrepris, **X.**) soit reconnu responsable des infractions lui reprochées, qui seraient à l'origine de la paralysie du chantier. Il aurait ainsi causé une atteinte à la réputation des parties demanderessees qui auraient subi des ennuis et des embêtements conséquents.

Les mandataires du défendeur au civil concluent à l'irrecevabilité de cette demande pour absence de lien causal direct entre les infractions reprochées à leur mandant et les demandes des sociétés **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A.

Ils relèvent encore, qu'à l'heure actuelle, un litige entre **SOC1.)** B.V. et les sociétés **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A. est pendant devant les juridictions civiles luxembourgeoises portant sur le projet **PROJET.)**

Ainsi, au cas où le défaut de paiement des factures émises par l'association momentanée était dû à une faute de la BANQUE, la réparation du même préjudice consistant dans l'arrêt du chantier, ne pourrait pas être mise à charge de leur mandant.

La Cour rappelle que les actions civiles recevables sont exercées par la victime d'abus de biens sociaux. La jurisprudence l'identifie comme ayant été la seule victime des agissements délictueux. Les créanciers de la société ou

des tiers ne peuvent invoquer devant le juge pénal un préjudice qui, à le supposer établi, ne serait qu'indirect (Crim.27 juin 1995, 94-84.648).

A fortiori les cocontractants et les créanciers ne peuvent se constituer partie civile à l'audience d'une juridiction.

Le jugement entrepris est partant à confirmer sur ce point.

Au vu du sort de la demande au civil en instance d'appel, la demande des sociétés **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A. à se voir allouer une indemnité de procédure est à déclarer non fondée.

4) Partie civile des sociétés **SOC4.) I M.)** s.à r.l., **SOC4.) I A.)** s.à r.l., **SOC4.) II M.)** s.à r.l., **SOC4.) II A.)** s.à r.l. et **SOC4.) T.)** s.à r.l.

Le mandataire des sociétés **SOC4.)** conclut à la réformation du jugement entrepris au civil, à voir déclarer les parties civiles de ses mandantes recevables et, principalement, fondées pour le montant total de 66.000.000 euros, sinon, à titre subsidiaire, pour la somme de 24.909.171,40 euros. A titre de réparation du préjudice moral, il réclame la somme de 10.000 euros, évaluée *ex aequo et bono*.

A titre subsidiaire, il offre de prouver le préjudice de ses mandants par voie d'expertise judiciaire.

Il sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 10.000 euros pour chaque instance.

Il expose que suite aux agissements de **X.)**, les sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **SOC5.) D & B II.)**, chargées de la construction des deux complexes immobiliers se sont trouvées à court de liquidités et dans l'impossibilité de payer leurs sous-traitants et se seraient trouvées dans l'impossibilité de financer les travaux restant à effectuer. Les sociétés auraient dû solliciter des prêts supplémentaires auprès de la banque **SOC1.)** B.V.

Les mandataires du défendeur contestent la demande tant en son principe au vu de l'absence de faute dans le chef de leur mandant, que dans les montants réclamés en raison de l'absence de toute pièce.

Ils font remarquer que le montant réclamé à titre d'indemnisation du préjudice subi à titre principal, (la somme de 66.000.000 euros) et à titre subsidiaire (la somme de 24.909.171,40 euros) est supérieur au montant prétendument détourné par leur mandant et s'élevant à 20.447.149,72 euros.

Ils relèvent en dernier lieu que le prêt supplémentaire de 66.000.000 euros, prétendument indispensable pour terminer le projet dépasse de loin, le montant prétendument détourné par leur mandant, pour en conclure qu'un prêt supplémentaire aurait, de toute façon, dû être sollicité.

En ce qui concerne le préjudice moral, les mandataires considèrent que le mécontentement de certaines parties et le ternissement d'image ne procèdent pas du comportement de leur mandant.

La Cour constate que les préjudices invoqués par les sociétés **SOC4.)**, sont une conséquence indirecte de l'infraction d'abus de biens sociaux. Les victimes directes sont les sociétés spoliées, ainsi qu'il a été exposé ci-avant.

Le tribunal est à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande irrecevable.

5) Demande civile d'Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur des sociétés : **SOC5.) D & B III.), SOC5.) D & B.), SOC5.) D & D.), SOC5.) G.)**

Le curateur des sociétés prédésignées conclut à la réformation du jugement entrepris en ce sens que la prévention de banqueroute frauduleuse aurait due être retenue vu que **X.)** était en sa qualité de dirigeant de droit des sociétés **SOC5.)** revêtu de la qualité de commerçant. Suivant rapport du 22 février 2010 du réviseur d'entreprise **REV1.)**, mandaté par les administrateurs provisoires de la société **SOC5.) G.)**, il y avait à ce moment, à défaut d'une recapitalisation importante, cessation des paiements vu les nombreuses factures non payées.

Le dol spécial, c'est-à-dire l'intention frauduleuse de soustraire volontairement une partie de l'actif social au gage des créanciers, serait également donné.

Par conséquent, le curateur demande, à titre principal, à voir prononcer la réintégration dans la masse, sinon, à titre subsidiaire, la restitution, sinon l'attribution des fonds détournés.

La mandataire du curateur Arjan VAN DER KNIJFF conclut encore à se voir allouer la somme de 62.096.067 euros à titre d'indemnisation du préjudice matériel subi par les sociétés en faillite, ainsi qu'une indemnité de procédure de 20.000 euros.

Les mandataires du défendeur au civil **X.)** contestent les montants réclamés et concluent qu'il n'y a pas lieu à ordonner une réintégration dans la masse, respectivement à restituer ou à attribuer les fonds saisis au curateur. Ils contestent encore tant le principe que le montant réclamé à titre de dommages et intérêts, matériel et moral.

La Cour a confirmé au pénal, les premiers juges en ce que la prévention de banqueroute ne saurait être retenue.

Etant donné que **X.)** a été acquitté de la prévention de banqueroute frauduleuse, une réintégration dans la masse ne saurait être ordonnée.

En ce qui concerne les demandes en restitution, sinon en attribution au sens de l'article 32 du Code pénal, sinon en restitution-réparation au sens de l'article 44 du Code pénal, il y a lieu de relever que Maître Arjan VAN DER KNIJFF agit en qualité de curateur des sociétés **SOC5.) D & B III.), SOC5.) D & B.), SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) G.)**.

Or, **X.)** a été retenu dans les liens de la prévention d'abus de bien sociaux commis au préjudice des seules sociétés **SOC5.) D & B.), SOC5.) D & B I.), SOC5.) D & B II.)** et **SOC5.) D & D.)**.

La demande du curateur agissant ès-qualité pour les sociétés **SOC5.) D & B III.)** et **SOC5.) G.)** à se voir allouer le montant de 20.447.149 euros, est dès lors irrecevable, puisque **X.)** n'a pas été condamné pour avoir commis un abus de biens sociaux au préjudice de ces deux sociétés.

La demande du curateur agissant ès-qualités pour les sociétés **SOC5.) D & D.)** et **SOC5.) D & B.),** est par contre recevable, vu que **X.)** est retenu dans les liens de la prévention d'abus de biens sociaux commis, entre autres, au préjudice de ces deux sociétés.

Cette demande subsidiaire est également fondée.

L'attribution du bien confisqué à la personne lésée était prévue par l'article 31 al. 2 du Code pénal dans sa version telle qu'introduite par la loi du 1^{er} août 2007, disposition maintenue jusqu'à la version actuelle, introduite par la loi du 1^{er} août 2018, exception faite de la numérotation des articles et du renvoi aux articles qui ont été adaptés: « *Les biens confisqués lui sont de même attribués lorsque le juge en aura prononcé la confiscation (...) lorsqu'ils en constituent la valeur (...) au sens de l'alinéa premier du présent article/paragraphe 2 pt 4 de l'article 31* » c'est à dire le produit direct ou indirect de l'infraction, respectivement la valeur monétaire.

Il appert du dossier répressif que **X.)** a détourné en date du 21 décembre 2007, la somme de 1.375.000 euros au préjudice de la société **SOC5.) D & D.),** pour faire inscrire cette somme sur son compte bancaire, après transition, par des comptes des sociétés **SOC5.) G.)** et **SOC7.)**.

Il en va de même pour le montant de 1.600.000 euros qui a quitté les comptes bancaires de société **SOC5.) D & D.)** pour, finalement, être inscrit sur un compte de **X.)** en suivant le même cheminement que le montant précédent.

La demande du curateur agissant ès-qualité pour la société **SOC5.) D & D.)** en attribution de la somme totale 2.975.000 euros (1.375.000 + 1.600.000) est à déclarer fondée.

La demande du curateur de la société **SOC5.) D & B.)** est à déclarer fondée pour le montant de 2.800.000 euros, sortis du patrimoine de cette société

pour transiter par le biais de la société **SOC5.) G.)** et la société **SOC7.)** vers le compte de **X.)**.

En ce qui concerne le montant réclamé à titre de réparation du dommage matériel, la Cour constate que le curateur a augmenté sa demande par rapport à la première instance de 56.873.074,43 euros à 62.096.067 euros et réclame à titre subsidiaire la somme de 14.258.533,60 euros à titre de provision.

Dans une note additionnelle la mandataire précise que ce montant de 14.258.533,60 euros, se compose de la déclaration de créance de l'Administration de l'enregistrement et des domaines (3.413.663,45 euros), d'une facture à payer à la société **SOC18.)** s.à r.l. (408.367,04 euros), à titre d'une déclaration de créance de la société **SOC5.) D & B I.)** (5.213.536,54 euros) et à titre d'une déclaration de créance **SOC5.) D & B II.)** (5.222.986,57 euros).

La Cour constate que l'indemnisation du dommage matériel est réclamée essentiellement par la société **SOC5.) G.)**. Or, ainsi qu'il a été développé ci-dessus la demande civile des sociétés **SOC5.) D & B III.)** et **SOC5.) G.)** sont irrecevables.

En ce qui concerne les demandes des sociétés **SOC5.) D & B.)** et **SOC5.) D & D.)**, le dommage matériel et les dettes invoquées, sont sans relation causale directe avec l'infraction d'abus de biens sociaux retenue à l'encontre du prévenu et défendeur au civil, **X.)**.

Au vu du sort à réserver à la demande civile en instance d'appel, la demande des sociétés **SOC5.) D & B.)** et **SOC5.) D & D.)**, à se voir allouer une indemnité de procédure, est fondée pour la somme de 5.000 euros.

6) Demande civile de Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, agissant en leur qualité de curateurs des sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **SOC5.) D & B II.)**

Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE agissent en leur qualité de curateurs des sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **SOC5.) D & B II.)**.

X.) a été retenu dans les liens de la prévention d'abus de biens sociaux commis, entre autres, au préjudice de ces deux sociétés, la demande civile est partant recevable pour être en lien causal direct avec l'infraction d'abus de biens sociaux à retenir à l'encontre du prévenu et défendeur au civil.

En ce qui concerne la prévention de banqueroute frauduleuse, les curateurs belges développent la même argumentation que leur confrère néerlandais, sans toutefois demander, ni dans le corps des conclusions ni dans le dispositif, à titre de conclusion, la réintégration dans la masse.

Les mandataires du défendeur au civil **X.)** contestent la recevabilité de la partie civile des curateurs au motif qu'ils ont produit une déclaration de créance dans les faillites néerlandaises, de sorte que le principe de la suspension des poursuites individuelles leur est applicable. Ils contestent pour le surplus les montants réclamés à titre de restitution, respectivement, d'attribution ainsi que celui réclamé à titre de dommages et intérêts.

La mandataire des curateurs conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a retenu **X.)** dans les liens de la prévention d'abus de biens sociaux. Elle demande de retenir, par réformation du jugement entrepris, que la partie civile des curateurs soit déclarée recevable et fondée, en ce qui concerne la société **SOC5.) D & B I.)** pour la somme de 6.285.000 euros et en ce qui concerne la société **SOC5.) D & B II.)**, pour la somme de 5.340.000 euros, pour avoir été détourné au préjudice de ces deux sociétés, partant d'avoir fait l'objet d'un fait un usage contraire à leur intérêt.

La Cour renvoie aux développements qui précèdent quant à l'acquiescement de prévention de banqueroute frauduleuse.

Ainsi qu'il a été relevé ci-dessus, les biens confisqués peuvent être attribués à la personne lésée lorsque le juge en aura prononcé la confiscation pour le motif qu'ils constituent la valeur monétaire correspondant à l'objet ou le produit de l'infraction.

La restitution par attribution ne s'analyse pas comme une demande en réformation d'un dommage subi ou comme la demande en remboursement d'une créance, mais constitue une mesure de réparation civile, de sorte que le moyen d'irrecevabilité soulevé par la défense n'est pas fondé.

En l'espèce, non seulement les fonds saisis à titre de produit de l'infraction peuvent être attribués au curateur représentant les sociétés déclarées en faillite et la masse des créanciers, mais aussi les fonds saisis par équivalent auprès de la BANQUE **BQUE1.)** et auprès de la banque **BQUE5.)**.

Il appert de l'analyse financière décrite dans les rapports SPJ/31/BOJP/JDA/8933-65 (cote B.23) du 5 septembre 2011 et SPJ/31/BOJP/JDA/8933-72 du 15 novembre 2011 (cote B.24), que le montant de 6.285.000 euros a été détourné au détriment de la société **SOC5.) D & B I.)**, le 21 décembre 2007 pour être transféré vers le compte bancaire de la société **SOC5.) D & B.)**, pour être transféré ensuite sur le compte de la société **SOC5.) G.)**, puis en date du 24 décembre 2007 vers le compte bancaire de la société **SOC7.)/SOC11.)** et de ce compte vers divers comptes auprès de la BANQUE **BQUE1.)** ouvert au nom de **X.)** aux Pays-Bas, en Belgique et en Suisse.

Il s'ensuit que la demande des curateurs, représentant la société spoliée **SOC5.) D & B I.)** et la masse des créanciers, est donc fondée pour le montant détourné de 6.285.000 euros.

En ce qui concerne la **SOC5.) D & B II.)**, le cheminement des fonds de 3.140.000 euros et de 2.200.000 euros est identique. L'ensemble des transferts opérés aux préjudice des sociétés ont été exécuté le même jour.

Il s'ensuit que les détournements opérés au préjudice de la société **SOC5.) D & B II.)**, se chiffrent à 5.340.000 euros (3.140.000 + 2.200.000).

La demande des curateurs, représentant la société spoliée **SOC5.) D & B II.)** et la masse des créanciers, est donc fondée pour le montant total de 5.340.000 euros.

La Cour constate en ce qui concerne l'indemnisation du dommage matériel et le remboursement des dettes invoquées par les curateurs des sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **SOC5.) D & B II.)**., sont sans relation causale directe avec l'infraction d'abus de biens sociaux retenue à l'encontre du prévenu et défendeur au civil, **X.)**.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement de débouté de leur demande.

Au vu du sort à réserver à la demande civile en instance d'appel, la demande des sociétés **SOC5.) D & B I.)** et **SOC5.) D & B II.)**, à se voir allouer une indemnité de procédure, est fondée pour la somme de 5.000 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu et défendeur au civil **X.)** et les mandataires des demandeurs au civil entendus en leurs explications, leurs moyens de défense et leurs conclusions, et sur le réquisitoire du ministère public,

AU PENAL

reçoit les appels de **X.)** et du ministère public ;

dit fondé l'appel du prévenu **X.)**;

réformant:

ramène la peine d'emprisonnement prononcée à l'encontre de **X.)** du chef des infractions retenues à son encontre à 4 (quatre) ans ;

condamne X.) à une peine d'emprisonnement de 4 (quatre) ans ;

dit qu'il y a lieu d'assortir l'exécution de cette peine d'emprisonnement de 4 (quatre) ans du sursis intégral ;

maintient la peine d'amende prononcée en première instance ;

confirme pour le surplus le jugement entrepris au pénal ;

condamne le prévenu **X.)** aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 306,20 euros.

AU CIVIL

1) Partie civile de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

confirme le jugement entrepris ;

dit non fondée la demande à se voir allouer une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

laisse les frais de cette demande pour l'instance d'appel à charge de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG.

2) Partie civile de la société **SOC1.)** B.V.

confirme le jugement entrepris ;

dit non fondée la demande à se voir allouer une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

laisse les frais de cette demande pour l'instance d'appel à charge de la société **SOC1.)** B.V.

3) Partie civile des sociétés de construction **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A.

confirme le jugement entrepris ;

dit non fondée la demande à se voir allouer une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

laisse les frais de cette demande pour l'instance d'appel à charge des sociétés **SOC2.)** S.A. et **SOC3.)** S.A.

4) Partie civile des sociétés **SOC4.) I M.)** s.à r.l., **SOC4.) I A.)** s.à r.l., **SOC4.) II M.)** s.à r.l., **SOC4.) II A.)** s.à r.l. et **SOC4.) T.)** s.à r.l.

confirme le jugement entrepris ;

dit non fondée la demande à se voir allouer une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

laisse les frais de cette demande pour l'instance d'appel à charge des sociétés **SOC4.) I M.)** s.à r.l., **SOC4.) I A.)** s.à r.l., **SOC4.) II M.)** s.à r.l., **SOC4.) II A.)** s.à r.l. et **SOC4.) T.)** s.à r.l.

- 5) Demande civile de Maître Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur des sociétés **SOC5.) D & B III.)** B.V., **SOC5.) D & B.)** B.V., **SOC5.) D & D.)** B.V. et **SOC5.) G.)** N.V., en faillites

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré irrecevables les demandes des sociétés **SOC5.) D & B III.)** B.V. et **SOC5.) G.)** B.V.;

confirme le jugement en ce qu'il a dit les demandes en obtention de dommages et intérêts des sociétés **SOC5.) D & B.)** B.V. et **SOC5.) D & D.)** B.V., irrecevables ;

réformant:

dit la demande en attribution de Maître Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur de la société **SOC5.) D & B.)** B.V., en faillite, recevable et fondée ;

attribue à Maître Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur de la société **SOC5.) D & B.)** B.V., en faillite, la somme de 2.800.000 (deux millions huit cent mille) euros ;

dit la demande en attribution de Maître Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur de la société **SOC5.) D & D.)** B.V., en faillite, recevable et fondée ;

attribue à Maître Arjan VAN DER KNIJFF, agissant en sa qualité de curateur de la société **SOC5.) D & D.)** B.V., en faillite, la somme de 2.975.000 (deux millions neuf cent soixante-quinze mille) euros ;

dit la demande du curateur des sociétés **SOC5.) D & D.)** B.V. et **SOC5.) D & B.)** B.V., agissant ès-qualités à se voir allouer une indemnité de procédure, fondée ;

condamne X.) à payer à Maître Arjan VAN DER KNIJFF agissant en sa qualité de curateur des sociétés **SOC5.) D & D.)** B.V. et **SOC5.) D & B.)** B.V. une indemnité de procédure de 5.000 (cinq mille) euros ;

condamne X.) au frais de cette demande civile.

6) Demande civile de Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, agissant en leur qualité de curateurs des sociétés SOC5.) D & B I.) B.V. et SOC5.) D & B II.) B.V., en faillites

confirme le jugement en ce qu'il a dit les demandes en obtention de dommages et intérêts des sociétés **SOC5.) D & B I.) B.V.** et **SOC5.) D & B II.) B.V.** irrecevables ;

réformant:

dit la demande en attribution de Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, agissant en leurs qualités de curateurs de la société **SOC5.) D & B I.) B.V.**, en faillite, recevable et fondée ;

attribue à Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, agissant en leurs qualités de curateurs de la société **SOC5.) D & B I.) B.V.**, en faillite, la somme de 6.285.000 (six millions deux cent quatre-vingt-cinq mille) euros ;

dit la demande en attribution de Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, agissant en leurs qualités de curateurs de la société **SOC5.) D & B II.) B.V.**, en faillite, recevable et fondée ;

attribue à Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, agissant en leurs qualités de curateurs de la société **SOC5.) D & B II.) B.V.** la somme de 5.340.000 (cinq millions trois cent quarante mille) euros ;

dit la demande des curateurs des sociétés **SOC5.) D & B I.) B.V.** et **SOC5.) D & B II.) B.V.**, agissant en -qualités à se voir allouer une indemnité de procédure fondée ;

condamne X.) à payer à Maître Marc VAN RAEMDONCK et Maître Kjell SWARTELE, agissant en leurs qualités de curateurs des sociétés **SOC5.) D & B I.) B.V.** et **SOC5.) D & B II.) B.V.** une indemnité de procédure de 5.000 (cinq mille) euros ;

confirme le jugement pour le surplus au civil ;

condamne le défendeur au civil **X.)** aux frais des demandes civiles en instance d'appel.

Par application des textes de loi cités par les premiers juges en y ajoutant l'article 32 du Code pénal et les articles 199, 202, 203 et 211 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, Madame Nathalie

JUNG, premier conseiller, et Monsieur Jean ENGELS, premier conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, bâtiment CR, plateau du St. Esprit, par Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, en présence de Monsieur Serge WAGNER, premier avocat général, et de Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.