

**Arrêt N° 331/22 V.**  
**du 22 novembre 2022**  
(Not. 4963/21/CD)

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

**[prévenu 1]**, né le (...) à (...), sans résidence ni domicile connu, ayant élu domicile en l'étude de **Maître Eric SAYS**, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-2668 Luxembourg, 24, rue Julien Vesque,

prévenu et **appelant.**

---

**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, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, le 31 mars 2022, sous le numéro 1029/2022, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« (...) ».

Contre ce jugement, appel fut interjeté au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 5 mai 2022 au pénal par le mandataire du prévenu [prévenu 1], ainsi que le 6 mai 2022 par le ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 1<sup>er</sup> juin 2022, le prévenu [prévenu 1] fut régulièrement requis de comparaître à l'audience publique du 4 novembre 2022, devant la Cour d'appel de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience, Maître Eric SAYS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant le prévenu [prévenu 1], développa plus amplement les moyens de défense et d'appel de ce dernier.

Monsieur le premier avocat général Serge WAGNER, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en son réquisitoire.

## LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 22 novembre 2022, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 5 mai 2022 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, [prévenu 1] (ci-après : « *[prévenu 1]* ») a fait interjeter appel au pénal contre un jugement rendu contradictoirement le 31 mars 2022 par une chambre correctionnelle du même tribunal, jugement dont les motifs et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration notifiée le 6 mai 2022 au même greffe, le procureur d'Etat de Luxembourg a également interjeté appel contre ce jugement.

Ces appels, interjetés conformément à l'article 203 du Code de procédure pénale, sont recevables.

Par le jugement entrepris, [prévenu 1] a été condamné à une peine d'emprisonnement de douze mois du chef d'infractions aux articles 8.1. a), 8.1. b) et 8-1 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie (ci-après : « *la loi du 19 février 1973* »).

Les juges de première instance ont encore ordonné la confiscation de la somme de 86 euros et la restitution du téléphone portable saisi suivant procès-verbal n°2021/87439/13 du 26 janvier 2021.

A l'audience publique de la Cour d'appel du 4 novembre 2022, [prévenu 1] n'a pas comparu personnellement et son mandataire a demandé à pouvoir le représenter en application de l'article 185 (1) du Code de procédure pénale, demande à laquelle le représentant du ministère public ne s'est pas opposé et à laquelle la Cour d'appel a fait droit.

A cette même audience, le mandataire du prévenu a soulevé in limine litis les moyens de procédure suivants :

A titre principal, il demande le rejet des pièces qui lui ont été communiquées la veille de l'audience par le représentant du Parquet Général, à savoir le casier judiciaire luxembourgeois rectifié accompagné d'un extrait ECRIS de son mandant.

La communication de ces pièces devrait être déclarée irrecevable, pour être tardive. Le ministère public ferait en effet état de ces pièces pour la première fois en instance d'appel. Le casier judiciaire luxembourgeois et l'extrait ECRIS n'auraient pas été produits ni devant le juge d'instruction, ni devant la chambre du conseil, ni devant la juridiction de première instance. Ensemble avec la citation à prévenu pour l'audience du 4 novembre 2022, le Parquet Général aurait uniquement communiqué un extrait du casier judiciaire luxembourgeois qui était vierge.

La communication tardive de ces documents constituerait une atteinte au droit à un procès équitable, droit consacré par la Convention européenne des droits de l'homme.

A titre subsidiaire, le mandataire du prévenu demande à la Cour d'appel d'annuler le jugement de première instance et de renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance pour en débattre de nouveau en connaissance de cause par rapport au casier judiciaire de [prévenu 1] et il fait valoir à ce titre que le représentant du Parquet Général requerrait probablement de voir déclarer illégale la peine prononcée en première instance, le sursis à l'exécution de la peine n'étant légalement plus possible. La Cour d'appel devrait en conséquence prononcer, en cas de confirmation de la culpabilité du prévenu, une peine d'emprisonnement ferme.

A titre plus subsidiaire, le mandataire du prévenu affirme que son mandant, en présence des susdits éléments nouveaux en instance d'appel, a refusé de comparaître devant la Cour d'appel. De plus, il n'aurait pas mandat à représenter [prévenu 1] dans la situation actuelle en présence d'un casier judiciaire luxembourgeois différent de celui versé en première instance et d'un extrait ECRIS.

Finalement, le mandataire du prévenu demande à la Cour d'appel de statuer par un arrêt séparé sur les moyens de procédure soulevés.

Le représentant du Parquet général a tout d'abord précisé qu'un encodage erroné sans matricule nationale de [prévenu 1] dans le système JUCHA a entraîné l'émission d'un casier judiciaire vierge dans un premier temps. Or, il se serait avéré qu'une condamnation au Luxembourg serait cependant intervenue à l'égard du prévenu, mais postérieure à la commission des faits pour lesquels la Cour d'appel est actuellement saisie. Le casier judiciaire luxembourgeois n'empêcherait donc pas le sursis quant à l'exécution d'une peine d'emprisonnement.

Il tient encore à relever qu'aucune disposition légale oblige le ministère public à communiquer le casier judiciaire des prévenus à l'avance et il faudrait se poser la question de savoir si à l'avenir il y a toujours lieu de joindre un extrait du casier judiciaire à la citation à prévenu tel que c'est le cas actuellement.

En tout état de cause, le prévenu ne pourrait pas être surpris d'apprendre que son casier judiciaire luxembourgeois contient une inscription, puisqu'il devrait en avoir eu connaissance.

Quant à l'extrait ECRIS des autorités judiciaires allemandes, le représentant du ministère public s'étonne que la juridiction de première instance n'en a pas tenu compte, cet extrait ayant pourtant fait partie du dossier répressif en première instance.

Le représentant du Parquet général renvoie ensuite à une jurisprudence de la Cour d'appel qui retient que la juridiction de jugement peut tenir compte de l'extrait ECRIS en toute circonstance et qu'il n'y a pas violation des droits de la défense.

Il conclut que la Cour d'appel doit en tenir compte et demande à voir joindre l'incident au fond, conclusions que la Cour d'appel, après avoir délibéré, partage, de sorte qu'il n'y a pas lieu de statuer par arrêt séparé sur les moyens de procédure invoqués par la défense.

Quant au fond, le mandataire du prévenu affirme que les images extraites des enregistrements vidéo et figurant au dossier répressif, ne permettraient pas de documenter une quelconque vente de stupéfiant par son mandant, vente qui serait formellement contestée. [prévenu 1] devrait donc être acquitté pour cause de doute de toutes les infractions qui ont été retenues à sa charge par la juridiction de première instance.

A titre subsidiaire, le mandataire estime que ce serait à tort que la juridiction de première instance a également retenu la vente d'une boule à un consommateur indéterminé, les agents de police ayant uniquement vu son mandant remettre « quelque chose » à cette personne inconnue, sans pouvoir fournir d'autres précisions.

La Cour d'appel ne pourrait dès lors retenir tout au plus que la vente d'une seule boule de cocaïne, le téléphone portable du prévenu n'ayant pas été exploité et aucune drogue n'ayant été trouvée sur le prévenu. La peine d'emprisonnement à prononcer serait partant à ramener à une durée plus courte et l'exécution serait à assortir d'un large sursis, afin que [prévenu 1] ne doive plus retourner en prison.

Le représentant du ministère public se réfère aux déclarations de l'enquêteur sous la foi du serment en première instance pour affirmer que non seulement la vente d'une boule de cocaïne au consommateur [tiers 1] est établie, boule également retrouvée sur ce dernier, mais également qu'une seconde vente à un consommateur que la police n'a pas pu retrouver, serait prouvée.

Le jugement de première instance serait partant à confirmer quant aux infractions qui ont été retenues à charge de [prévenu 1].

Quant à la peine, le représentant du ministère public demande à voir confirmer la peine d'emprisonnement de douze mois dont l'exécution ne pourrait plus être assortie d'une quelconque mesure de sursis au vu de la condamnation intervenue en Allemagne.

La confiscation et la restitution qui ont été prononcées en première instance seraient à confirmer.

### **Appréciation de la Cour d'appel**

#### **Quant aux moyens de procédure soulevés par la défense**

La Cour d'appel rappelle que le casier Ecris et le casier judiciaire luxembourgeois constituent des documents administratifs et non pas un élément de preuve, documents qui permettent à la juridiction de jugement de satisfaire aux obligations prévues aux articles 7-5 et 626 et suivant du code de procédure pénale.

Le ministère public est donc obligé à soumettre aux juridictions de jugement et donc également en instance d'appel, des extraits actualisés non seulement du casier judiciaire luxembourgeois, mais également du système ECRIS.

Le prévenu est mal venu à demander le rejet d'un document qui reprend officiellement les condamnations prononcées à son égard non seulement au Luxembourg, mais également en Allemagne, condamnations dont il doit nécessairement avoir connaissance et dont il n'a manifestement pas informé son mandataire.

Il s'ensuit que la production des documents dont le rejet est demandé, n'a en rien causé un grief au prévenu. Ceci n'a en effet privé en rien ce dernier d'un procès équitable au sens de l'article 6.1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés

fondamentales. Il n'y a donc pas lieu de rejeter ces documents, aucune obligation légale n'imposant au ministère public de communiquer les extraits du casier national et des casier ECRIS à l'avance aux parties.

Il n'y a pas non plus lieu d'annuler le jugement de première instance et de renvoyer l'affaire en première instance, alors que la Cour d'appel statuera sur les peines à prononcer en fonction des éléments qui lui sont soumis lors des débats contradictoires dont les extraits des casiers judiciaires actualisés font partie. Il y a lieu, le cas échéant, de réformer le jugement de première instance en ce qui concerne la peine à prononcer.

La Cour d'appel constate encore que le mandataire du prévenu a demandé à voir représenter son mandant à l'audience du 4 novembre 2022 sans émettre de réserve quant à cette représentation, demande à laquelle la Cour d'appel a fait droit. Le mandataire du prévenu ne saurait donc pas, par la suite, si sa demande tendant à voir statuer sur ses moyens par un arrêt séparé n'est pas accueillie favorablement, affirmer qu'il n'a plus mandat de la part de son client à continuer à le représenter en présence des nouveaux casiers judiciaires dont il avait déjà connaissance au moment de sa demande tendant à pouvoir le représenter, ce d'autant plus qu'en l'espèce il a représenté son mandant dans le cadre des débats relatifs au fond du litige.

Tous les moyens de procédure tels que soulevés par la défense sont donc à rejeter pour ne pas être fondés.

#### Quant au fond

Il convient de se rapporter, quant aux faits de la cause, à la relation fournie par les juges de première instance.

C'est à juste titre et par une motivation que la Cour d'appel adopte que la juridiction de première instance a retenu [prévenu 1] dans les liens des infractions aux articles 8.1.a) et 8.1. b) de la loi du 19 février 1973 au regard de l'ensemble du dossier répressif.

Il convient à cet égard de se référer aux constatations policières consignées au procès-verbal n°87439 du 26 janvier 2021. Il en résulte qu'en date du 26 janvier 2021 vers 09.30 heures, la police a, à l'aide du système VISUPOL, tout d'abord été rendue attentive à un homme, qui s'est avéré être par la suite [prévenu 1], se rendre avec des consommateurs de drogues en direction du quai (...) à la gare de (...). Cette constatation a amené la police en la personne de Yves Junker, à procéder à l'observation directe de ce groupe à partir du quai (...). Ce policier a pu observer la remise d'un objet du prévenu au consommateur qui a pu être identifié par la suite en la personne de [tiers 1], objet que le prévenu a sorti auparavant de sa bouche. Le policier a ensuite pu observer que le prévenu a sorti de nouveau un objet de sa bouche qu'il a remis à une autre personne qui n'a cependant pas pu être identifiée. [tiers 1], par contre, a pu être contrôlé par la police et il a avoué qu'il venait d'acheter une boule de cocaïne auprès d'un homme près de la gare de (...). Une boule de cocaïne a encore été saisie sur sa personne.

L'officier de police judiciaire Yves Junker a réitéré ses observations sous la foi du serment devant les juges de première instance.

Il y a encore lieu de renvoyer aux dépositions de [tiers 1] devant la police qui a déclaré que *« Il y avait le dealer, 2 à 3 consommateurs et moi, il y avait seulement un dealer de peau foncé, qui est entré avec nous dans le passage. Le dealer a d'abord vendu une boule à un premier consommateur et puis il m'a vendu une boule. J'ai donné un billet de 20 euros et il a sorti une boule de cocaïne de sa bouche. Après avoir reçu la boule, je suis parti »*. Ces affirmations sont corroborées non seulement par les caméras de vidéosurveillance VISUPOL, mais également

par les observations du policier, par la saisie d'une boule de cocaïne sur [tiers 1] et par la saisie des différents billets d'argent dont deux billets de 20 euros sur le prévenu.

Le fait que le policier n'a pas pu voir quels objets le prévenu a sorti de sa bouche est non pertinent au vu de la saisie de la boule de cocaïne sur [tiers 1] et au vu des déclarations de ce dernier, le défense n'expliquant pas autrement quel objet [prévenu 1] aurait sorti de sa bouche pour la remettre à la personne inconnue.

La juridiction de première instance est partant à confirmer en ce qu'elle a retenu [prévenu 1] dans les liens des préventions aux articles 8.1 a) et 8.1. b) de la loi du 19 février 1973 telles que libellées par le ministère public.

Concernant l'infraction de blanchiment prévue à l'article 8-1 de la loi du 19 février 1973 et retenue à charge de [prévenu 1], la Cour d'appel constate que c'est à bon droit et par une motivation que la Cour d'appel adopte que la juridiction de première instance a retenu [prévenu 1] dans les liens de cette infraction.

Le jugement est partant à confirmer quant aux infractions retenues à charge de [prévenu 1].

En outre, les juges de première instance ont, à bon droit, fait application des articles 60 et 65 du Code pénal, de sorte que la peine d'emprisonnement de douze mois est légale.

Au vu de l'extrait ECRIS émanant des autorités judiciaires allemandes, le sursis quant à l'exécution de la peine d'emprisonnement est légalement exclu en vertu des articles 7-5 et 626 alinéa 2 du code de procédure pénale.

Le jugement de première instance est partant à réformer sur ce point.

La confiscation spéciale de la somme de 86 euros et la restitution du téléphone portable ordonnées par les juges de première instance l'ont été à juste titre, de sorte qu'elles sont à confirmer.

La Cour d'appel constate cependant que la juridiction de première instance a omis de statuer sur le sort à réserver à la drogue saisie par la police en date du 26 janvier 2021.

La Cour d'appel ordonne en conséquence la confiscation des drogues saisies suivant le procès-verbal n°87439 du 26 janvier 2021 dressé par la Police Lëtzebuerg, région Capitale, commissariat Luxembourg Groupe-Gare en tant qu'objet des infractions retenues à la charge du prévenu, respectivement en vertu de l'article 18 alinéa 1 de la loi du 19 février 1973.

## **PAR CES MOTIFS,**

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le mandataire du prévenu [prévenu 1] entendu en ses explications et moyens et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

**déclare** les appels recevables ;

**dit** non fondé, le moyen tiré de la violation de la Convention européenne des droits de l'homme et dit qu'il n'y a pas lieu d'écartier des débats l'extrait du casier judiciaire luxembourgeois et l'extrait ECRIS versé par le Parquet Général en instance d'appel ni d'annuler le jugement entrepris ;

**dit** l'appel de [prévenu 1] non fondé ;

**dit** l'appel du ministère public partiellement fondé ;

**réformant:**

**enlève** à [prévenu 1] le bénéfice du sursis à l'exécution de six (6) mois de la peine d'emprisonnement de douze (12) mois prononcée à son encontre en première instance ;

**ordonne** la confiscation des drogues saisies suivant procès-verbal n°87439 du 26 janvier 2021 dressé par la Police Lëtzebuerg, région Capitale, commissariat Luxembourg Groupe-Gare ;

**confirme** pour le surplus la décision entreprise ;

**condamne** [prévenu 1] aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 11,00 euros.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en faisant abstraction des articles 626, 627, 628 et 628-1 du code de procédure pénale et par applications des articles 185, 199, 202, 203, 209 et 211 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Madame Carine FLAMMANG, président de chambre, de Madame Marie MACKEL, premier conseiller, et de Monsieur Vincent FRANCK, premier conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec Madame Linda SERVATY, greffière assumée.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, par Madame Carine FLAMMANG, président de chambre, en présence de Madame Sandra KERSCH, premier avocat général, et de Madame Linda SERVATY, greffière assumée.