

**Audience de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à
Luxembourg du 24 mai 2019, où étaient présents:**

**Michèle THIRY, vice-président
Lynn STELMES et Yashar AZARMGIN, juges
Jasmin SUPLJA, greffier assumé**

Vu le réquisitoire du Ministère public ainsi que les pièces de l'instruction.

Vu l'information adressée par lettres recommandées à la poste aux inculpés et à leur avocat conformément à l'article 127(6) du Code de procédure pénale.

Vu le mémoire déposé par les inculpés au greffe de la chambre du conseil en application de l'article 127(7) du Code de procédure pénale.

La chambre du conseil a examiné le dossier en date du 28 mars 2019 et, après avoir délibéré conformément à la loi, a rendu l'

ORDONNANCE

qui suit:

Par réquisitoire du 10 août 2018, le procureur d'Etat requiert le renvoi des inculpés **A.)** et la société à responsabilité limitée **SOC1.)** S.à r.l. (ci-après « **SOC1.)** ») devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de ce siège pour y répondre du chef d'infraction aux articles 3 et 9 ainsi qu'aux articles 5 (1) a) et 9 de la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme et conclut à un non-lieu à poursuite en leur faveur du chef de faux et d'usage de faux, d'escroquerie sinon de tentative d'escroquerie et d'infraction à l'article 1500-3 (ancien article 164) de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales.

Dans leur mémoire du 27 mars 2019, les inculpés **A.)** et **SOC1.)** concluent à un non-lieu à poursuite en leur faveur du chef des faits leurs reprochés, faute de charges suffisantes de culpabilité à leur encontre.

Tout d'abord, quant au volet concernant la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l. (ci-après « **SOC2.)** »), les inculpés font un exposé chronologique des circonstances ayant entouré l'opération projetée par le client **CL1.)** - titriser une créance future et hypothétique qu'il estimait détenir à l'égard de la banque italienne **BQUE1.)** (ci-après « la banque **BQUE1.)** ») et qu'il avait cédée à **SOC2.)** -, ainsi que les diligences effectuées par eux au cours de cette relation d'affaires. Soulignant que le but de l'opération projetée était de matérialiser la créance de **CL1.)** à l'égard de la prédite banque afin « *de lui donner un argument supplémentaire dans la procédure judiciaire en Italie* », ils contestent toute intention de fraude dans le chef de leur client.

Plus précisément quant à l'infraction libellée sub 1. du réquisitoire du Parquet, les inculpés font plaider qu'il résulterait de l'instruction menée en cause que i) **SOC1.)** disposait d'une organisation interne particulièrement poussée, adaptée à ses activités et conforme à la réglementation anti-blanchiment, ii) toutes les personnes intervenant dans l'opération de titrisation, dont aucune ne figurait d'ailleurs sur une liste du Parquet, avaient été dûment identifiées par eux, iii) ils se seraient régulièrement renseignés sur l'état d'avancement de la procédure judiciaire en Italie et iv) ils auraient

disposé de documents attestant de l'existence de la créance litigieuse et de la réalité de l'opération projetée par le client.

En ce qui concerne les infractions libellées sub 2. du réquisitoire du Parquet, les inculpés, se référant à l'exposé des motifs du projet de la loi du 22 mars 2004 relative à la titrisation, ainsi qu'à la doctrine luxembourgeoise, soutiennent qu'ils n'auraient eu aucune raison de soupçonner l'existence d'une opération de blanchiment ou de financement du terrorisme. Selon eux, l'opération de titrisation d'une créance en germe aurait été légale, du moment où, même en absence de tout contrat, elle aurait été parfaitement identifiable. Les inculpés soulignent encore i) qu'aucune promesse de rendement n'avait été faite, ii) que le document « *Offering Circular* » était rédigé de manière claire et précise, iii) que la décision de la MALTA STOCK EXCHANGE de suspendre provisoirement le numéro ISIN reposait sur une opinion juridique erronée du service compliance de **SOC3.)** S.A. et sur l'avis de la banque **BQUE1.)** ayant des intérêts diamétralement opposés à ceux de **CL1.)**, iv) que le refus de la banque **BQUE2.)** d'agir en tant qu'agent payeur était simplement dû au fait que le type d'actif en cause ne rentrait pas dans les actifs éligibles de la banque pour une opération de titrisation et iv) que la décision de la Cour de Gênes du 9 février 2017 déclarant irrecevable l'action judiciaire intentée par **CL1.)** à l'égard de la banque **BQUE1.)** n'enlèvait rien au caractère légal de l'opération de titrisation en cause.

Quant au volet concernant la société **SOC4.)** (ci-après « **SOC4.)** »), les inculpés affirment avoir procédé à l'identification de tous les bénéficiaires économiques ultimes de ladite société. En effet, force serait de constater que le registre des bénéficiaires effectifs ultimes de **SOC4.)** ne mentionnait, ni **B.)**, ni **C.)**, ni **D.)**, ni **E.)**, ni **F.)** et que les formulaires de souscription faisant référence à ces personnes n'auraient été ni acceptés ni exécutés par **SOC4.)**. Ces personnes n'ayant ainsi jamais été bénéficiaires économiques de **SOC4.)**, ils n'auraient été aucunement obligés de procéder à leur identification en vertu de la prédite loi du 12 novembre 2004.

Enfin, les inculpés plaident l'absence d'élément moral dans leur chef, l'absence d'infraction primaire pouvant être à la base de l'infraction de blanchiment, ainsi que l'absence de plus-value lors de l'opération de titrisation dans le cadre du volet **SOC2.)**.

Lorsqu'elle statue en application des articles 127 et 128 du Code de procédure pénale, la chambre du conseil est appelée à se prononcer sur les charges rassemblées en cause et à analyser si ces charges sont suffisantes pour justifier un renvoi des faits devant une juridiction de jugement afin que celle-ci puisse apprécier sur base d'un ensemble d'éléments de preuve fiables et concordants, si l'inculpé a commis les faits qui lui sont reprochés, en l'espèce ceux résultant du réquisitoire du procureur d'État dans les circonstances de réalisation qui tombent sous l'application de la loi pénale (Ch.c.C., 3 juin 2014, n° 380/14).

Les juridictions d'instruction appelées à statuer sur les charges ont pour seule mission de se demander si les éléments du dossier constituant les charges sont suffisants pour opérer le renvoi et saisir le juge du fond ; celui-ci aura la mission d'en apprécier la portée avec pour obligation de répondre à la question de savoir s'ils font preuve de l'infraction et, en conséquence, de statuer sur la culpabilité en acquittant ou en condamnant (A. Jacobs, « Les notions d'indices et de charges en procédure pénale », J.L.M.B. n° 6/2001, p. 262).

Constituent des charges suffisantes de culpabilité des « *charges contrôlées et si sérieuses que, dès à présent, leur condamnation apparaisse comme vraisemblable, les charges devant être entendues comme l'ensemble des éléments recueillis au terme de l'instruction* » (Cass. belge, 27 juin 2007, arrêt n° F-20070627-1).

Les soupçons justifient l'ouverture d'une instruction; les indices permettent de mettre l'affaire à l'instruction, d'inculper les personnes sur lesquelles ils pèsent et d'ordonner un certain nombre de mesures d'instruction mettant éventuellement en cause des droits fondamentaux ; les charges sont évaluées à l'issue de l'instruction et constituent en quelque sorte la synthèse des recherches menées tout au long de celle-ci (A. Jacobs, « Les notions d'indices et de charges en procédure pénale », J.L.M.B. n° 6/2001, p. 262).

Si la chambre du conseil peut examiner tant les éléments matériels que l'élément moral des infractions imputées à l'inculpé, un examen détaillé des éléments constitutifs des infractions reprochées se situerait au-delà des attributions de la juridiction d'instruction appelée à régler la procédure lorsque l'information est terminée (M. Franchimont, *ibid*, p. 610 et s.; Ch.c.C., 9 décembre 2014, n° 894/14).

L'appréciation de l'existence ou non de l'élément moral d'une infraction fait partie de l'examen du fond de l'affaire et échappe en conséquence aux attributions de la chambre du conseil chargée de l'examen du dossier en vue de la décision relative au règlement de la procédure. Il appartiendra aux juges du fond qui devront apprécier la cause dans son ensemble, de tenir compte de tous les éléments à débattre contradictoirement devant eux.

L'instruction menée en cause n'ayant pas permis de dégager de charges suffisantes de culpabilité à l'encontre des inculpés **A.)** et **SOC1.)** du chef des faits qualifiés de faux et d'usage de faux, d'escroquerie sinon de tentative d'escroquerie et d'infraction à l'article 1500-3 (ancien article 164) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, il y a lieu de prononcer un non-lieu à poursuite en leur faveur de ces chefs, tel que sollicité par le procureur d'Etat.

Quant au reproche du procureur d'Etat à l'égard des inculpés de ne pas avoir appliqué, en tant que professionnels, des mesures de vigilance à l'égard de leur clientèle au niveau du volet concernant **SOC2.)**, il ressort du dossier d'instruction soumis à la chambre du conseil que tant **CL1.)** que **SOC2.)** ont noué une nouvelle relation d'affaires avec les inculpés **A.)** et **SOC1.)** entre les mois de janvier et février 2015 et que le montant de la transaction en cause portait sur la somme de 1.200.000.000 euros, de sorte qu'en vertu de l'article 3 (1) a) et b) de la prédite loi modifiée du 12 novembre 2004, les inculpés avaient l'obligation d'identifier **CL1.)** sur base d'une pièce de légitimation officielle, de faire une copie des documents d'identité et de les conserver dans le dossier étant donné que **CL1.)** n'a jamais été présent physiquement à une quelconque entrevue au Luxembourg, d'exiger de sa part une déclaration écrite indiquant qu'il agit soit pour son propre compte, soit pour le compte d'autrui, et finalement d'aller au-delà d'une identification purement documentaire de **CL1.)**, impliquant par conséquent un jugement sur lui étayé par des informations sur ce dernier, sur ses activités et sur le but de la relation d'affaires recherchée. En ce qui concerne **SOC2.)**, s'agissant d'une personne morale, les inculpés avaient l'obligation de requérir des documents établissant son existence et son statut juridique, ainsi que l'obligation de comprendre l'objet et la structure globale dans laquelle s'insérait ladite société.

Il ressort des pièces contenues au dossier répressif et plus précisément du rapport de police SPJ/BABF/2018/48280-14 THSE du 21 février 2018 que les inculpés ont pris certaines mesures de contrôle et de vigilance à l'égard des nouveaux clients **CL1.)** et **SOC2.)**, notamment en se procurant des documents permettant d'établir leur identité, respectivement leur fonctionnement et en se renseignant sur l'objet de la relation d'affaires recherchée.

Toutefois, bien que **SOC1.)** possédait au moment des faits une organisation interne adéquate pour faire respecter la réglementation anti-blanchiment en vigueur, il ressort des pièces versées au dossier répressif que les inculpés, pour mettre en place le véhicule de titrisation, se sont contentés du seul avis juridique du 24 janvier 2015 émanant du cabinet d'avocats italien (...), dont le promoteur du projet de titrisation est un associé, cet avis concluant que **CL1.)** pourra faire valoir à l'encontre de la banque **BQUE1.)** un droit de récompense au vœu de l'article 930 du Code civil italien.

En effet, il ressort de l'audition d'**A.)** du 12 juin 2018 auprès de la police, que les inculpés ne se sont renseignés, ni auprès du régulateur du secteur financier, ni auprès d'une autre institution sur la possibilité de titrisation d'une créance hypothétique et qu'ils ne se sont pas mis en contact avec la banque **BQUE1.)** malgré son implication indirecte dans la transaction. La chambre du conseil constate encore que suite aux refus de la **BQUE2.)** S.A. d'agir en tant que tiers payeur et de **SOC3.)** S.A. d'attribuer un numéro ISIN, les inculpés n'ont entrepris aucune démarche pour se renseigner sur la possibilité de réaliser la transaction envisagée au niveau du droit luxembourgeois.

Il résulte de ce qui précède, que les inculpés, au vu de l'objet spécifique de la société **SOC2.)**, n'ont effectué aucune démarche afin de s'enquérir si la prétendue créance de **CL1.)** contre la banque **BQUE1.)** pouvait être titrisée au vu des prescriptions de l'article 55 (2) de la loi luxembourgeoise du 22 mars 2004 relatif à la titrisation qui prévoit qu'« *une créance future qui naîtra d'un contrat actuel ou futur peut être cédée à un organisme de titrisation ou par celui-ci à condition qu'elle puisse être identifiée comme faisant partie de la cession au moment où elle viendra à exister ou à tout autre moment convenu entre les parties* ».

Quant au volet concernant **SOC4.)**, il résulte du rapport de police JDA 48280-16 du 30 mars 2018 que les inculpés ont établi cinq conventions de souscription d'une « *Special Limited partnership* » au profit d'**B.)**, de **C.)**, de **D.)**, d'**E.)** et de **F.)**, dont l'apport minimal de chacun était de 1.000.000 euros.

La chambre du conseil se doit encore de constater qu'il ressort du rapport JDA 48280-19 du 26 juin 2018 que la comptabilité de **SOC4.)** renseigne, à l'exception d'**E.)**, les noms des prédites personnes, sous les références 4212107, 421219, 4212111 et 4212115, références qui, en comptabilité, constituent les comptes de « *créances sur associés ou actionnaires* », ce qui laisse supposer que toutes les conventions de souscription ont été validées et acceptées par **SOC4.)**, de sorte qu'ils existent des indices suffisants permettant de conclure qu'**B.)**, **C.)**, **D.)**, **E.)** et **F.)** étaient des associés de **SOC4.)**, contrairement à ce que déclarent les inculpés.

L'instruction menée en cause a partant dégagé des charges suffisantes de culpabilité dans les chef des inculpés quant à leur omission d'appliquer des mesures de vigilance à l'égard des prédites personnes conformément à l'article 3 (1) a) et b) de la prédite loi du 12 novembre 2004 et de se procurer une quelconque pièce d'identité permettant d'identifier les différents souscripteurs et ce, nonobstant le fait qu'il avait été convenu que la société **SOC5.)** S.à r.l. s'occuperait de l'identification des investisseurs et fournirait par la suite les pièces nécessaires aux inculpés, cette délégation de tâche n'entraînant pas de décharge de responsabilité pour les inculpés qui restent tenus de veiller à ce que leur dossier soit complet avant de prendre la décision finale d'entrée en relation d'affaires.

Au vu de ce qui précède, et au vu des constatations et investigations des agents policiers consignées dans les procès-verbaux dressés en cause et plus particulièrement les rapports de police JDA 48280-14 du 21 février 2018, JDA 48280-16 du 30 mars 2018, JDA 48280-18 du 12 juin 2018 et JDA 48280-19 du 26 juin 2018 et des déclarations de l'inculpé **A.)**, il y a lieu de renvoyer les inculpés **A.)** et **SOC1.)**

devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de ce siège quant aux infractions libellées sub 1., conformément au réquisitoire du procureur d'Etat, sauf à rectifier ce qui suit: « en l'espèce (...) sur le MALTA STOCK EXCHANGE, alors qu'il y a avait suspicion de blanchiment, alors qu'ils ont noué une relation d'affaires et qu'il existait des doutes quant à la nature, la finalité et les modalités de l'opération de titrisation projetée, et en relation ii) (...) ».

Quant aux reproches formulées à l'encontre des inculpés **A.)** et **SOC1.)** par le procureur d'Etat de ne pas avoir pleinement coopéré avec les autorités luxembourgeoises responsables de la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme, il résulte du dossier soumis à la chambre du conseil qu'en date du 13 mars 2015 **SOC3.)** a fait une déclaration d'opération suspecte en application aux dispositions de l'article 5 (1) de la loi modifiée du 12 novembre 2004 sur la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme concernant les « clients » **SOC1.)** et **SOC2.)** sur base de différents faits ayant entraîné dans leur chef une suspicion de fraude (montant excessif de l'émission, date d'échéance des obligations fixée à 2022, titres zero coupon et la nature de l'actif sous-jacent). Contrairement à **SOC3.)**, **SOC1.)**, en tant que domiciliataire de **SOC2.)**, n'a pas fait de déclaration d'opération suspecte.

La chambre du conseil constate que l'instruction menée en cause n'a cependant pas dégagé de charges suffisantes justifiant le renvoi des inculpés **A.)** et **SOC1.)** devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de ce siège pour y répondre du chef d'infraction à l'article 5 (1) de la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

En effet, selon l'appréciation de la chambre du conseil, les éléments contenus au dossier n'ont pas dégagé de raisons suffisantes ayant obligé les inculpés de soupçonner une infraction de blanchiment. Ni le fait de vouloir titriser une créance purement hypothétique que **CL1.)** considère détenir sur la banque **BQUE1.)** et qui ne repose pas sur un contrat – ce qui n'est pas possible en vertu de l'article 55 (2) de la prédite loi sur la titrisation¹, une créance future/en germe devant nécessairement être une créance prévisible et déterminable² - ni le refus de **SOC3.)** d'attribuer un numéro ISIN, ni le refus de la banque **BQUE2.)** de servir en tant que tiers payeur, ni la décision de suspension provisoire du 29 août 2016 du MALTA STOCK EXCHANGE de l'obligation en cause et ni la décision par la Cour de Gênes de déclarer irrecevable l'assignation en justice de **CL1.)** contre la banque **BQUE1.)** ne sont de nature à susciter un soupçon ou un indice de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme dans le chef des inculpés dès lors que la provenance de l'actif sous-jacent à titriser était parfaitement connue et n'a jamais été cachée, que la créance litigieuse faisait l'objet d'une procédure judiciaire en Italie et qui en cas d'issue positive se serait transformée en créance certaine, que l'émission des obligations n'était pas destinée au public et qu'il n'y aurait eu un quelconque flux d'argent qu'à l'issu du litige intenté en Italie.

¹ Selon **G.)** de la CSSF, la titrisation de créances, même futures, exige l'existence d'un contrat respectivement d'un contrat futur (p.18 du rapport JDA48280-14 du 21 février 2018)

² Aucune des deux conditions n'est remplie en l'espèce, la créance n'étant ni prévisible, son existence dépendant de l'issu du litige judiciaire devant les tribunaux italiens, ni déterminable, le montant de la potentielle créance variant entre 0 et 1.200.000.000 €

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de prononcer un non-lieu à poursuite en faveur des inculpés du chef des faits qualifiés d'infractions à l'article 5 (1) a) et 9 de la loi du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme.

PAR CES MOTIFS :

la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg,

fait partiellement droit aux conclusions développées par les inculpés dans leur mémoire,

déclare qu'il n'y a pas lieu de poursuivre ni A.), ni SOC1.) du chef des faits qualifiés de faux et d'usage de faux, d'escroquerie sinon de tentative d'escroquerie, d'infraction à l'article 164 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et du chef des faits qualifiés d'infractions à l'article 5 (1) a) et 9 de la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme soumis au juge d'instruction suite au réquisitoire du procureur d'Etat du 26 octobre 2015,

pour le surplus, décide conformément au réquisitoire du procureur d'Etat, sauf à rectifier sub 1. comme suit « en l'espèce (...) sur le MALTA STOCK EXCHANGE, alors qu'il y a avait suspicion de blanchiment, alors qu'ils ont noué une relation d'affaires et qu'il existait des doutes quant à la nature, la finalité et les modalités de l'opération de titrisation projetée, et en relation ii) (...) ».

réserve les frais.

Ainsi fait et prononcé au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête.

Cette ordonnance est susceptible d'appel.

L'appel doit être interjeté dans les formes et délais prévus aux articles 133 et suivants du Code de procédure pénale et il doit être formé par l'inculpé ou son avocat, la partie civile, la partie civilement responsable ainsi que tout tiers concerné justifiant d'un intérêt personnel et leurs avocats respectifs dans les **5 jours** de la notification de la présente ordonnance, auprès du greffe de la chambre du conseil, en se présentant **personnellement** pour signer l'acte d'appel. Si l'inculpé est détenu, il peut également déclarer son appel au greffe du Centre pénitentiaire.