Jugt no 2920/2006

Audience publique du 12 octobre 2006

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

Dans la cause du Ministère Public contre

PREVENU 1.) , né le (…) à Rotterdam (NL), demeurant à NL-(…), (…) ;

- p r é v e n u -

F A I T S :

Par citation du 22 avril 2005 Monsieur le Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu de comparaître aux audiences publiques des 25 et 26 avril 2006 devant le tribunal correctionnel de ce siège pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

Infraction aux articles 8-1, 10 et 11 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;

A l'appel de la cause à cette audience Madame la vice-présidente constata l'identité du prévenu, assisté de l'interprète assermenté Luc PETRY, et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le tribunal.

Maître Roland MICHEL, avocat, demeurant à Luxembourg, versa ses conclusions et en donna lecture.

L'affaire fut ensuite contradictoirement remise au 19 et 20 septembre 2006.

Par citation du 10 juillet 2006 Monsieur le Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu de comparaître aux audiences publiques du 19 et 20 septembre 2006 devant le tribunal correctionnel de ce siège pour y entendre statuer sur les mêmes préventions.

A l'appel de la cause à cette audience Madame la vice-présidente constata l'identité du prévenu, assisté de l'interprète assermenté Luc PETRY, et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le tribunal.

Maître Roland MICHEL, avocat, demeurant à Luxembourg, versa ses conclusions et en donna lecture.

Monsieur Jean-François BOULOT, premier substitut du Procureur d'Etat, versa une note de réplique et donna lecture de la note.

Le tribunal décida de joindre les moyens et incidents soulevés par Maître Roland MICHEL au fond et de continuer l'instruction.

Les témoins Pierre KOHNEN, **TEMOIN 1.)** et **TEMOIN 2.)** furent entendus en leurs déclarations orales après avoir prêté, chacun séparément, le serment prévu par la loi.

L'affaire fut remise au 20 septembre 2006 pour continuation des débats.

A cette audience, le témoin **TEMOIN 3.)** , assisté de l'interprète assermenté Luc PETRY, fut entendu en ses déclarations après avoir prêté le serment prévu par la loi.

Les témoins **TEMOIN 4.)** , **TEMOIN 5.)** et Joseph SADLER furent entendus en leurs déclarations après avoir prêté, chacun séparément, le serment prévu par la loi.

Le prévenu **PREVENU 1.)** , assisté de l'interprète assermenté Luc PETRY, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

L'affaire fut remise au 27 septembre 2006 pour continuation des débats.

A l'audience du 27 septembre 2006, le prévenu **PREVENU 1.)** fut encore entendu en ses explications.

Maître Roland MICHEL, avocat à la Cour, développa plus amplement les moyens de défense du prévenu **PREVENU 1.)** .

Le représentant du Ministère Public, Monsieur Jean-François BOULOT, premier substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendu en son réquisitoire.

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

L E J U G E M E N T Q U I S U I T :

Vu l'ordonnance de la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement du 2 juin 2005, confirmée par l'arrêt de la Chambre du conseil de la Cour d'appel du 25 octobre 2005, ordonnant le renvoi de **PREVENU 1.)** du chef de blanchiment de fonds en provenance du trafic de stupéfiants avec la circonstance aggravante que les faits auraient été commis dans le cadre d'une organisation.

Vu la citation à prévenu en langue néerlandaise du 10 juillet 2006 régulièrement notifiée à **PREVENU 1.)** .

Vu le cahier d'information établi par le juge d'instruction.

Vu la note de plaidoiries communiquée à l'audience du 19 septembre 2006 par le mandataire du prévenu **PREVENU 1.)** .

Vu la note en réplique du Ministère Public du 19 septembre 2006.

Le Ministère Public reproche à **PREVENU 1.)** d'avoir en infraction aux articles 8-1, 10 et 11 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, sciemment tenté de faciliter la justification mensongère de l'origine des ressources ou des biens de l'auteur d'un trafic illicite de stupéfiants, respectivement d'avoir tenté d'acquérir, détenir ou utiliser des biens, sachant au moment qu'il tentait de les recevoir, qu'ils provenaient d'un trafic de stupéfiants prévu à l'article 8 sous a) et b) ou d'avoir participé à l'une de ces infractions, par le fait d'avoir tenté de liquider et de prélever en espèces et en connaissance de cause, le compte n°0024580708 ouvert au nom de son mandant **TEMOIN 3.)** , ressortissant néerlandais, incarcéré au Pays-Bas du chef de trafic international de stupéfiants à très grande échelle, avec la circonstance aggravante que l'infraction commise par **PREVENU 1.)** aurait constitué un acte de participation à l'activité principale ou accessoire d'une organisation.

Le prévenu a réitéré à l'audience du Tribunal correctionnel ses contestations émises au cours de l'enquête préliminaire et de l'instruction judiciaire. Il déclare que son intention n'était pas de liquider le compte bancaire ou de retirer l'argent, mais le but de son intervention dans les locaux de la banque aurait été de se renseigner sur le solde du compte et se voir expliquer les raisons pour lesquelles son mandant ne peut pas librement disposer de ses fonds. Il conteste toute intention frauduleuse dans son chef et estime en dernier lieu que le Ministère Public n'aurait pas rapporté la preuve de l'origine frauduleuse des fonds inscrits au compte. Il souligne en ce qui concerne ce point, que la confiscation n'a pas été ordonnée par les juridictions néerlandaises.

Son mandataire rejoint les contestations en fait émises par **PREVENU 1.)** . Il conclut en droit à la prescription des faits et estime que l'intervention de son client dans les locaux de la UNIBANK à Luxembourg s'analyserait tout au plus comme une tentative d'infraction. Or l'article 8-1 de la loi modifiée du 19 février 1973 n'incriminait pas dans son ancienne version telle qu'en en vigueur au moment des faits, la tentative de la justification mensongère de l'origine des biens ou revenus tirés du trafic de stupéfiants. Il plaide encore l'infraction impossible étant donné qu'aucun retrait n'aurait été pu être réalisé vu que le Ministère Public avait ordonné le blocage du compte en banque.

Il conclut à l'acquittement pur et simple de **PREVENU 1.)** .

Le représentant du Ministère Public requiert l'application de l'article 8-1 de la loi du 19 février 1973 sur les stupéfiants et plus particulièrement de l'article 11 incriminant la tentative des infractions aux articles 7 à 10 et requiert la condamnation du prévenu. Il concède que le délai raisonnable prévu à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme a été dépassé et conclut à l'application d'une peine allégée.

I) Quant à la prescription des faits

La défense de **PREVENU 1.)** conclut à la prescription des faits étant donné que plus de trois années se seraient écoulées entre la perquisition et la saisie dans les locaux de la banque UNIBANK le 5 février 1997 et l'audition de l'employé de banque **TEMOIN 4.)** par le juge d'instruction en date du 4 janvier 2002. Le simple transmis du juge d'instruction au Service de Police Judiciaire du 14 janvier 1999 aux fins de continuer l'enquête après l'exécution de la commission rogatoire internationale aux Pays-Bas, ne saurait valoir comme acte interruptif mais constituerait un simple rappel interne de continuer l'enquête sans valeur juridique.

Conformément aux dispositions de l'article 10 alinéa 3 de la loi modifiée du 19 février 1979, l'action publique engagée du chef de l'infraction reprochée à **PREVENU 1.)** n'est pas encore prescrite étant donné que par dérogation à l'article 638 du Code d'instruction criminelle, la durée de la prescription de l'action publique est de 10 ans dès lors que l'infraction de blanchiment a été commise dans le cadre d'une association ou organisation, circonstance aggravante précisément libellée en l'espèce à l'encontre du prévenu.

Si par contre cette circonstance aggravante ne devrait pas être retenue au fond, la prescription triennale de droit commun applicable aux délits de blanchiment n'est pas non plus acquise.

Est généralement admis comme acte interruptif de la prescription tout acte de poursuite ou d'instruction. Les actes d'instruction interruptifs sont posés par le juge d'instruction, par la juridiction de jugement et par la police judiciaire pour découvrir la vérité et représentent tout acte prévu par la procédure pénale, émanant d'une autorité qualifiée à cet effet et ayant pour objet de recueillir les preuves ou de mettre la cause en état d'être jugée. (H.-D Bosly et D. Vandermeersch, Droit de la procédure pénale).

Les actes destinés à un usage administratif d'ordre interne ne constituent par contre pas des actes prévus et réglés par les règles de la procédure répressive et ne sauraient partant pas être retenus comme actes interruptifs de la prescription, ni à titre d'actes d'instruction, ni à titre d'actes de poursuites (Lux. 27 novembre 2003 confirmé par arrêt du 19 octobre 2004 no 326/04 V).

Plus particulièrement, les lettres de rappel du juge d'instruction à la police judiciaire constituant des actes d'interruption de la prescription. L'ordre réitéré du juge d'instruction - loin d'être uniquement destiné à un usage administratif interne- constitue un acte de procédure nécessaire à la poursuite qui marque clairement la volonté du magistrat instructeur de mener à bien l'action pénale (Lux. 26 janvier 1995 no 181/95).

Le transmis litigieux du 14 janvier 1999 adressé par le juge d'instruction aux enquêteurs du Service de Police Judiciaire est rédigé de la manière suivante :

> *« Soient les documents remis par les autorités néerlandaises suite à l'exécution de la commission rogatoire internationale du 19.6.1995 ainsi que les documents saisis sur l'inculpé **PREVENU 1.)** transmis en copie et avec une traduction en langue française pour ce qui est des documents néerlandais, au Service de Police Judiciaire - section crime organisé - aux fins de continuer l'enquête.*
>
> *Il y a lieu d'entendre Monsieur **TEMOIN 4.)** de l'UNI-BANK qui a fait les annotations sur la lettre de **PREVENU 1.)** du 4.3.1994, d'après lesquelles **PREVENU 1.)** aurait été informé que le compte de **TEMOIN 3.)** serait bloqué par la*

*banque en attendant une réponse satisfaisante au sujet de l'affaire de **TEMOIN 3.)** aux Pays-Bas et l'origine des fonds déposés.*

Il y a également lieu d'analyser l'ensemble des documents remis par les autorités néerlandaises ou saisis et d'effectuer toutes autres vérifications au sujet de l'origine de l'argent déposé à l'UNI-BANK. Il y a notamment lieu de contacter les autorités néerlandaises en vue de l'exécution des devoirs qui restent à être exécutés dans le cadre de la commission rogatoire adressée le 19.6.1995 aux autorités judiciaires de Leeuwarden. »

L'injonction adressée par le juge d'instruction aux enquêteurs d'analyser les documents saisis, les documents saisis aux Pays-Bas et remis par les autorités néerlandaises et de procéder à l'audition du témoin **TEMOIN 4.)** , l'employé de banque en relation téléphonique avec **PREVENU 1.)** , constitue un véritable acte d'instruction posé par le juge d'instruction en vue de rechercher la vérité, interruptif de la prescription. L'écrit émane d'une autorité qualifiée à cet effet et constitue un acte prévu par la procédure criminelle.

Il s'en suit que les faits dont le tribunal est saisi ne sont pas prescrits et ce indépendamment si la circonstance aggravante de la participation à une association ou une organisation sera retenue ou non.

II) Quant aux différents moyens de nullités soulevés par le mandataire de PREVENU 1.)

A l'audience du 19 septembre le mandataire de **PREVENU 1.)** réitéra *in limine litis* ses moyens de nullités développés à l'audience du 25 avril 2006 lors de laquelle l'affaire avait été appelée une première fois pour être refixée afin de permettre au Ministère Public de vérifier auprès des autorités judiciaires néerlandaises si le prévenu avait été poursuivi pour le même fait aux Pays-Bas comme il l'affirmait à la prédite audience.

2.01 La nullité de la citation à prévenu

Le mandataire du prévenu a renoncé à l'audience du 19 septembre 2006 au moyen de nullité de la citation à prévenu, tiré du fait qu'elle n'était pas rédigée dans une langue qu'il comprenait, étant donné que le Ministère Public avait cité le 10 juillet 2006, **PREVENU 1.)** à l'audience par une nouvelle citation à prévenu rédigée en langue néerlandaise.

Il y a lieu de lui en donner acte.

2.02 La nullité de l'ordonnance de renvoi du 2 juin 2005, confirmée par arrêt de la Chambre du conseil de la Cour d'appel du 25 octobre 2005.

La défense soulève ensuite la nullité de l'ordonnance de renvoi et de l'arrêt d'appel la confirmant, au motif que le rapport du juge d'instruction émis dans le cadre de la procédure de renvoi à la Chambre du conseil, en se limitant à énoncer qu'il « *renvoie quant aux faits à l'instruction diligentée et en droit (...) aux conclusions du Ministère Public* », ne satisferait pas à l'exigence de motivation prévue par l'article 127 (5).

Le représentant du Ministère Public juge le moyen irrecevable en l'état actuel de la procédure, sinon non fondé.

Aux termes de l'article 182 du Code d'instruction criminelle, la chambre correctionnelle est saisie par le renvoi qui lui est fait d'après l'article 131 du Code d'instruction criminelle.

Il est de principe que les juridictions d'instruction et de jugement sont indépendantes les unes des autres.

La juridiction de jugement a le droit et le devoir de contrôler sa compétence, d'examiner les fins de non-recevoir à l'exercice de l'action publique qui seraient soulevées devant elle et de donner au fait qui lui est déféré par le renvoi de la juridiction d'instruction sa véritable qualification ; elle ne peut cependant, en dehors de certains cas exceptionnels, annuler, réformer ou supprimer cette décision sans commettre un excès de pouvoir. Tant que l'ordonnance de renvoi n'a pas été infirmée par un arrêt de la Chambre du conseil de la Cour d'appel, cette décision est opérante et saisit valablement la juridiction de renvoi. Ce principe subit une exception, lorsque la nullité de l'acte juridictionnel de la juridiction d'instruction est relative à l'organisation judiciaire et notamment à la composition régulière des tribunaux. Pareille nullité est d'ordre public et comme telle opposable en tout état de cause (Cour d'appel 15 décembre 1975 P. 23, 247; Cour d'appel 8 juillet 1997 Ministère Public c/ DUFOSSE arrêt n° 258/97).

Les juridictions de jugement sont ainsi incompétentes pour se prononcer sur la légalité des décisions des juridictions d'instruction, même si la décision de la Chambre du conseil était manifestement illégale et la juridiction de fond saisie par un arrêt de la Chambre du conseil, n'a de cette manière pas le pouvoir de se déclarer non saisie au motif que la décision de renvoi contiendrait une illégalité, même manifeste (Cass. belge 30 novembre 1920, Pas. 1921, I, 153). La juridiction de jugement commettrait ainsi un excès de pouvoir en appréciant, au point de vue de sa validité, l'œuvre d'une juridiction d'instruction (Garraud, Instruction criminelle, T.III, p. 442, éd. 1912).

Les griefs éventuels dirigés contre un acte de la procédure de renvoi doivent ainsi être soulevée devant la Chambre du conseil et les vices qui pourraient affecter l'ordonnance de la Chambre du conseil doivent être soumis à la Chambre du conseil de la Cour d'appel. La juridiction de jugement statue sur le renvoi qui lui a été fait et apprécie définitivement le fond de la prévention. Sa mission se borne à un seul point: le prévenu doit-il être condamné en raison du fait pour lequel il est traduit devant elle, quitte à en changer la qualification retenue par la Chambre du conseil.

L'ordonnance de renvoi de la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement, confirmée par l'arrêt de la Chambre du conseil de la Cour d'appel revêt au contraire toutes les formes substantielles pour son existence légale; le Tribunal correctionnel est partant valablement saisi.

Le moyen de nullité est partant irrecevable.

2.03 Le requérant conclut encore à l'annulation de la citation du Ministère Public en raison de son libellé obscur

La défense soulève encore le moyen du libellé obscur de la citation en relevant que les éléments de l'organisation criminelle ne seraient pas spécifiés au cas d'espèce et en relation avec **PREVENU 1.)** .

Il échet de constater que ce grief se dirige en réalité contre le réquisitoire de renvoi du Ministère Public repris par la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement. La défense n'avait toutefois pas critiqué le réquisitoire de renvoi sur ce point, ni devant la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement, ni devant la Chambre du conseil de la Cour d'appel et avait donc compris à ce moment le libellé.

Lorsqu'il y a eu instruction contradictoire par le juge d'instruction et que l'inculpé a été renvoyé devant la juridiction de jugement, comme en l'espèce, les limites du débat sont fixées par l'ordonnance ou l'arrêt de renvoi qui saisit la juridiction de jugement, la citation à comparaître n'a pour but essentiel que de renseigner le prévenu sur la date et le lieu de sa comparution. (Le Poittevin, Code d'instruction criminelle annoté, art. 182, nos 22 et 147 et suiv.; René Garraud et Pierre Garraud: "Traité théorique et pratique d'Instruction criminelle et de procédure pénale" T IV n°1519 éd.1926).

En l'espèce pour le surplus la citation traduite en langue néerlandaise, régulièrement notifiée au prévenu, énonce les dates, heures et lieu de sa comparution, est partant régulière.

Le moyen n'est pas fondé et il n'y a partant pas lieu d'annuler la citation à prévenu du 10 juillet 2006.

2.04 L'exception du principe « non bis in idem »

La défense relève encore que le procureur de la reine des Pays-Bas, Madame DE JONGE, aurait adressé en date du 22 mai 1997 sur base du traité BENELUX du 27 juin 1962 et de l'Acccord de Schengen, une demande d'entraide judiciaire au Procureur d'Etat du Grand-Duché de Luxembourg avec la mission suivante :
*« - Einsicht in die Akten in Bezug auf **PREVENU 1.)***
- Einsicht in die beschlagnahmten Akten
- Untersuchung nach der Beteiligung der M. (...)
- Erhalt einer Abschrift des Protokoll »

Selon la défense, **PREVENU 1.)** avait sollicité l'autorisation auprès du procureur d'Amsterdam de pouvoir consulter le dossier répressif ouvert à son encontre. Le procureur lui a répondu par courrier du 27 juin 2005, qu'il ne fait pas l'objet d'une poursuite criminelle ou d'enquête criminelle et n'est pas enregistré comme étant une personne suspecte.

PREVENU 1.) en déduit qu'il faisait l'objet d'une poursuite judiciaire qui a été abandonnée entre le 22 mai 1997, date de la commission rogatoire internationale et le 27 juin 2005, date du prédit courrier du procureur de Rotterdam. Ce classement sans suites équivaudrait à une décision d'extinction de l'action publique mettant obstacle à toute autre poursuite du chef des mêmes faits par les autorités d'un autre Etat membre à de la Convention d'Application de l'Accord de Schengen.

Sur demande du Procureur d'Etat de Luxembourg, la représentante du procureur de Rotterdam confirme dans son courrier du 12 septembre 2006, l'absence de toute ouverture de dossier en écrivant : *« Nach Durchsuchung von unsere (automatisierte) Systemen im Arrondissement Rotterdam haben wir keine Erwägung von* ***PREVENU 1.)*** *als Beschuldigter gefunden ; er wurde niemals verfolgt in Rotterdam ».*

En l'absence de toute poursuite le moyen n'est pas fondé de sorte qu'il devient oiseux de vérifier si un classement sans suites équivaut à une transaction pénale faisant obstacle à une poursuite pénale pour les mêmes faits au Grand-Duché de Luxembourg.

2.05 Nullité de la procédure pour dépassement du délai raisonnable

PREVENU 1.) conclut en dernier lieu à la nullité de la procédure en raison du dépassement du délai raisonnable.

Aux termes de l'article 6-1 de la CEDH « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un **délai raisonnable** par un tribunal indépendant et impartial établi par la loi… » et l'article 14 (3)c. du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après. PIDCP) dispose que toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes (…) à être jugée sans retard **excessif.**

Ni l'article 6.1 de la CEDH ou l'article 14 du PIDC, ni aucune autre disposition de la Convention, du Pacte ou de la loi luxembourgeoise, ne précisent toutefois les conséquences qui s'attachent au dépassement du délai raisonnable.

L'appréciation de la sanction ne peut se faire « *qu'à la lumière, d'une part de l'administration de la preuve et d'autre part, de la peine à prononcer pour les faits de la prévention »* (Cass belge 14 septembre 1993 Pas. 1993, I, p. 692; Cass belge 9 janvier 1996 J.T. 1996. p. 527).

Le tribunal estime qu'il y aura lieu, conformément à l'interprétation donnée par la jurisprudence des conséquences à tirer d'un dépassement du délai raisonnable de l'article 6, al. 1er, de la convention précitée (cf. à titre d'exemple et parmi de nombreuses décisions, C.A., 28 janvier 1997, 46/97 V, M.P. c/ K, in : Bulletin des Droits de l'Homme, 7, juillet 1997, p. 269), de prononcer le cas échéant une peine allégée à l'encontre de **PREVENU 1.)** .

Il convient de vérifier dans un premier temps si la prévention mise à charge de **PREVENU 1.)** se trouve caractérisée, puis à établir si sa responsabilité pénale est engagée pour ensuite seulement se prononcer sur la peine à prononcer à son encontre et de tenir compte d'un éventuel dépassement du délai raisonnable.

III) Quant au fond

3.01 Les faits

Le 16 juin 1995 les responsables de la banque UNIBANK ont adressé à la cellule anti-blanchiment du Ministère Public de Luxembourg, conformément à la loi du 5 avril 1993

relative au secteur financier, une dénonciation d'opération suspecte en relation avec le client **TEMOIN 3.)** , né le (…) en Colombie.

Aux termes de la déclaration, **TEMOIN 3.)** est titulaire en nom personnel d'un compte libellé en florins néerlandais, accusant à ce moment un solde créditeur d'environ 1.200.000 florins, capital et intérêts cumulés, et aurait mandaté un avocat néerlandais **PREVENU 1.)** , le prévenu actuel, afin de liquider le compte et de prélever les fonds. Celui-ci se présenterait à cette fin, le jour même vers 14.30 heures dans les locaux de la banque UNIBANK.

Les premières vérifications des enquêteurs de la Police Judiciaire ont fait découvrir que **TEMOIN 3.)** avait été arrêté le 13 mars 1992 près d'Amsterdam dans le cadre de la saisie de 819 kilogrammes de cocaïne, le restant d'un chargement total de 1,5 tonnes en provenance de la Colombie. Il avait été condamné par la Cour d'appel de Rotterdam du 28 septembre 1993 à une peine d'emprisonnement de 8 années du chef de trafic de stupéfiants international perpétré dans le cadre d'une organisation criminelle ayant eu pour but d'importer de la cocaïne aux Pays-Bas. La Cour n'avait toutefois pas ordonné la saisie des fonds inscrits sur le compte bancaire de la banque UNIBANK au Grand-Duché de Luxembourg.

TEMOIN 3.) purgeait au nomment des présent faits sa peine d'emprisonnement dans un centre pénitentiaire néerlandais.

Le compte auprès de la banque UNIBANK avait été ouvert le 12 octobre 1990 par **TEMOIN 3.)** âgé à ce moment de 20 ans et fut alimenté dans les quatre mois subséquents par des apports fractionnés, en espèces pour un total d'environ 1,2 million de florins. Le 9 avril 1992 la banque avait été informée par la Banque UCL en **X.)** qualité de gérante de la carte de crédit VISACARD, que **TEMOIN 3.)** avait été arrêté à Amsterdam et que la Banque UCL avait de ce chef bloqué sa carte de crédit VISA. Suite à cette information la banque UNIBANK avait bloqué par mesure interne le compte de **TEMOIN 3.)** .

En présence de ces éléments le substitut de service assurant le service de la permanence du Service anti-blanchiment ordonna le blocage des fonds dans la banque.

Il était encore prévu qu'un responsable de la banque ainsi que l'employé **EMPLOYE**, tous les deux assistés de l'avocat de la banque, accueilleraient **PREVENU 1.)** , l'employé **TEMOIN 5.)** concourra à titre de témoin à la réunion. Il fut convenu que les enquêteurs procédèrent à l'interpellation de l'avocat néerlandais **PREVENU 1.)** s'il entendait retirer les fonds.

Vers 14.30 heures celui-ci se présenta dans les locaux de la banque, accompagné d'un confrère luxembourgeois. Sur question spéciale, répétée à plusieurs reprises, s'il voulait « emmener l'argent », **PREVENU 1.)** répondit par l'affirmative et les enquêteurs Pierre KOHNEN et Jos SADLER procédèrent à l'interpellation des deux avocats.

PREVENU 1.) assura tout ignorer de la provenance des fonds mais prétendit avoir voulu se renseigner sur les raisons du blocage et sur le solde actualisé du compte de son mandant.

Dans sa mallette ont pu être saisis entre autres, une copie de l'arrêt de condamnation du chef de trafic de stupéfiants de **TEMOIN 3.)** , des coupures de presse du procès de **TEMOIN 3.)** ainsi qu'un dossier portant le nom de **P.** (…), COLUMBIA.

Il s'est avéré que le mandataire luxembourgeois assistait Maître **PREVENU 1.)** en sa fonction de membre de l'étude de correspondance au Grand-Duché de Luxembourg et n'était pas au courant du contexte et de la provenance des fonds.

Lors de son interrogatoire **PREVENU 1.)** a contesté tout reproche de blanchiment ou tentative de blanchiment et a soutenu ignorer la provenance des fonds. Il aurait fait la connaissance de **TEMOIN 3.)** par le biais d'un de ses mandants incarcéré dans le même établissement que **TEMOIN 3.)** . Ce dernier, condamné en première instance à une peine d'emprisonnement de 14 années avait exprimé le désir de le charger de sa défense en instance d'appel.

Lors du premier entretien il se serait avéré que **TEMOIN 3.)** aurait continué à témoigner sa confiance au premier mandataire et il aurait chargé **PREVENU 1.)** uniquement de la prospection du marché immobilier et l'acquisition d'un immeuble à DEN HAAG pour une connaissance, le dénommé **P.**, mandat qu'il accepta.

Environ une année plus tard **TEMOIN 3.)** le chargea encore de la défense de ses intérêts dans le cadre de cinq affaires fiscales qui l'opposaient à l'administration fiscale néerlandaise. Lors des entretiens dans le cadre de cette affaire **TEMOIN 3.)** l'aurait informé que plusieurs avoirs, dont des voitures de luxe, auraient été saisies aux Pays-Bas et en Grande-Bretagne soit par les autorités fiscales, soit par les autorités judiciaires et le chargea de provoquer la libération des avoirs. Dans le cadre de ces entretiens **TEMOIN 3.)** lui a révélé l'existence du compte en banque au Grand-Duché de Luxembourg.

TEMOIN 3.) aurait téléphoné à partir du centre pénitentiaire à la banque pour se renseigner sur ses avoirs en compte, mais l'employé aurait hésité à lui communiquer des informations et lui aurait enjoint de le rencontrer dans les locaux de la banque au Luxembourg.

Par courrier du 24 juin 1994, **PREVENU 1.)** a sollicité la délivrance d'une copie de l'arrêt de la Cour d'appel du 28 septembre 1993 afin de vérifier quelles sommes d'argent et quels objets avaient été confisqués par les juridictions néerlandaises.

Ayant constaté que les fonds au Luxembourg n'avaient pas été confisqués, **PREVENU 1.)** a contacté l'établissement bancaire par téléphone sans que l'employé lui aurait fourni un quelconque renseignement. Après avoir réitéré sa demande par écrit, envoyée le 4 mars 1994 par télécopie, un employé de la banque, identifié par l'enquête en la personne de **TEMOIN 4.)** , a répondu le 18 mars par téléphone que **TEMOIN 3.)** devrait venir au Luxembourg pour clarifier la situation. **PREVENU 1.)** a été informé lors de cet entretien que le compte a été bloqué et que les fonds resteront indisponibles jusqu'à ce que leur origine ait été clarifiée et que la banque soit informée quant au sort de l'affaire pénale.

Ces éléments sont confirmés par l'audition de **TEMOIN 4.)** devant le juge d'instruction et à l'audience du Tribunal correctionnel et par les notes manuscrites portées sur le courrier du prévenu saisi par la Police Judiciaire.

Le 7 juin 1995 la banque a reçu un courrier de l'étude d'avocats G.V., daté au 2 juin 1995 aux termes duquel Maître **TEMOIN 2.)** a été mandaté par **PREVENU 1.)** , agissant à son tours pour le compte de **TEMOIN 3.)** . Aux termes de cette missive, **PREVENU 1.)** a instruction formelle de liquider le compte et un rendez-vous dans les brefs délais a été sollicité. Une procuration notariale formulée de manière très générale était jointe audit courrier habilitant

effectivement le mandataire néerlandais -entre autres- de liquider le compte et de réceptionner les fonds.

Il appert encore des propres courriers de **PREVENU 1.)** que ce dernier entendait liquider le compte de son mandant et de retirer les fonds en espèces.

Il mentionne ainsi dans sa letter du 31 mai 1995 à son correspondant luxembourgeois Maître **TEMOIN 2.)** « *If possible I would like to dispose of the monies on behalf of my client in cash or, if this is not possible, by bankers cheque. I would prefer cash, since no traces to where the money goes will be left. If absolutely necessary – and the mentioned options are not possible – I will open a bank account in Switzerland to transfer the monies to*.", et joint à cet effet l'original de la procuration de **TEMOIN 3.)** au courrier.

Par courrier du premier juin 1995 **TEMOIN 2.)** accuse réception de la procuration et réplique « *I don't see any reason why UNIBANK should not hand you over the money in cash or by a bankers cheque*. »

Il appert encore des depositions des employés **EMPLOYE** et **TEMOIN 5.)** qu'il était acquis pour la banque que **PREVENU 1.)** venait au rendez-vous dans le but de liquider le compte et d'emmener l'argent.

L'avocat luxembourgeois **TEMOIN 2.)** mandaté par **PREVENU 1.)** dépose ainsi lors de son audition du 16 juin 1995, qu'il avait informé la banque que son mandant **PREVENU 1.)** , lui-même mandaté par **TEMOIN 3.)** , avoir sollicité une rencontre à la banque afin de permettre à **PREVENU 1.)** de retirer les fonds et de clôturer le compte et que **PREVENU 1.)** a dit devant les employés de la banque vouloir liquider le compte. C'est d'ailleurs pour cette raison que la banque UNIBANK demande conseil et assistance à son avocat et ce notamment lors de la réunion projetée par son courrierd du 14 juin 1995 intitulé « *re: Closing of account where the accountholder is in prison* ».

Les affirmations de **PREVENU 1.)** consistant à soutenir qu'il voulait uniquement se renseigner sur l'importance des fonds inscrits au compte sont dès lors contredites non seulement par les courriers échangés en cause mais encore par les dépositions des différents témoins et intervenants et ne correspondent pas à la vérité.

Il convient également de retenir que le prévenu **PREVENU 1.)** était au courant des causes de la condamnation de **TEMOIN 3.)** . Ce dernier l'avait en effet prié de reprendre le mandat de son ancien mandataire et **PREVENU 1.)** lui a rendu dans ce but visite à la maison d'arrêt, de sorte qu'il a forcément dû s'informer du chef de quelles infractions son futur mandant a été condamné à une peine d'emprisonnement ferme de 14 années, même si au cours de la discussion **PREVENU 1.)** ne se voyait pas confier le mandat.

Il convient encore de relever que **TEMOIN 3.)** interrogé sur commission rogatoire internationale du juge d'instruction luxembourgeois, par la police de Frieslande dépose que **PREVENU 1.)** était au courant du jugement pour en posséder une copie et qu'ils se sont entretenus au sujet de ce jugement. **PREVENU 1.)** confirme d'ailleurs lui-même devant le juge d'instruction qu'il savait que son mandant était emprisonné du chef de trafic de stupéfiants.

Lors de son premier interrogatoire par la Police Judiciaire **PREVENU 1.)** avait de manière spontanée avoué avoir lu l'arrêt (« Ja natürlich ») pour ensuite corriger le tir et affirmer qu'il avait parlé du seul dispositif de l'arrêt et soutenir à l'audience qu'il aurait uniquement vérifié au dispositif les quelles choses avaient été confisquées.

En ce qui concerne la provenance des fonds, **TEMOIN 3.)** avait au moment de l'ouverture du compte affirmé que l'argent versé en ce moment, proviendrait d'un héritage. A l'audience du Tribunal correctionnel le témoin **TEMOIN 4.)** qu'il a commencé de s'inquiéter lorsque **TEMOIN 3.)** versait des sommes de plus en plus importantes toujours en liquide.

Dans le cadre de la poursuite pénale aux Pays-Bas **TEMOIN 3.)** soutenait que l'argent provenait de son commerce de voiture depuis les Pays-Bas et l'Amérique du Sud ainsi que d'un commerce d'émeraudes, déclarations répétées dans le cadre de la procédure luxembourgeoise. Les sommes versées au compte dans la banque UNIBANK correspondrait à des fonds payés clandestinement pour échapper à l'imposition. Selon **PREVENU 1.)** , **TEMOIN 3.)** aurait affirmé que l'argent proviendrait d'un commerce de vêtements et aurait exploité un commerce de voitures.

L'enquête a toutefois permis d'établir que **TEMOIN 3.)** après avoir accompli son service militaire en décembre 1990, ne disposait pas de revenus officiels à part sa solde s'élevant à 13.356 florins ayant pu justifier les sommes d'argent détenus en espèces et celles déposées sur le compte en banque. Sur base des éléments fournis par **TEMOIN 3.)** , les autorités néerlandaises ont pu vérifier les dires de **TEMOIN 3.)** et découvrir que son commerce de voitures lui a procuré entre 50.000 et 60.000 florins, tandis que l'exploitation de la boutique de vêtements a été déficitaire.

Ainsi au cours de l'année 1990 disposait de liquidités à hauteur de 386.529 florins et en 1991 de 181.837 florins et en 1992 jusqu'à son arrestation des espèces à hauteur de 105.885 florins.

Il convient encore de relever que les dépôts fractionnées en espèces et en coupures de différentes monnaies nationales se sont effectués précisément pendant la ériode retenue par la Cour d'appel de Rotterdam comme la période des faits pour laquelle **TEMOIN 3.)** a été condamnée.

A l'audience du Tribunal correctionnel **TEMOIN 3.)** a répété que l'argent proviendrait du commerce de voitures mais se voyait incapable de produire la moindre pièce et déclarait que sa deuxième sources de revenus importants, aurait provenu d'un commerce d'émeraude. Mais avant qu'il n'ait pu être questionné sur le commerce d'émeraude en général, il a dû accorder qu'il n'était pas actif dans le commerce proprement dit mais se serait borné à mettre en relation un vendeur et ujn client potentiel et a concédé vu le type d'opération de ne pas disposer de pièces.

En présence de ces éléments il convient de retenir que les fonds saisis sur le compte no 0024580708 ouvert auprès de la banque UNIBANK avec siège à Luxembourg, 672, rue de Neudorf, proviennent du trafic de stupéfiants.

Le prévenu **PREVENU 1.)** n'a pas pu ignorer la provenance des fonds sur le compte luxembourgeois, sinon du moins se poser des questions d'autant plus que les litiges fiscaux aux Pays-Bas dont il s'occupait pour le compte de **TEMOIN 3.)** , traitaient précisément de la taxation des revenus du trafic de stupéfiants que l'autorité fiscale néerlandaise estimait que

TEMOIN 3.) aurait réalisés, mais non déclarés. **PREVENU 1.)** savait encore que son mandant était incarcéré du chef de trafic de stupéfiants, circonstance qu'il avait confirmé le 16 juin 1995 aux employés de la banque UNIBANK.

Le prévenu déclare à ce sujet encore le 10 décembre 2004 devant le juge d'instruction «"Die Steerbehörde konnte das nicht beweisen von dem sie ausgegangen ist, nämlich dass Herr **TEMOIN 3.)** mit Drogengeldern höhere Summen verdient haben soll in den Jahren 1989 bis 1991".

Il détenait encore une copie du jugement, une coupure de presse et les auditions de personnes impliquées dans l'affaire néerlandaise ayant conduit à la condamnation de son mandant, partant les copies des pièces du dossier répressif néerlandais, documents saisis par les enquêteurs de la Police Judiciaire.

3.02 En droit

Le Ministère Public reproche à **PREVENU 1.)** d'avoir du chef d'infraction aux articles 8-l, 10 et 11 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie :

> *le 16 juin 1995 entre 14h30 et 15h30 au siège de la UNIBANK SA. à Luxembourg, 672, rue de Neudorf sans préjudice quant aux indications de temps et de lieu plus exactes,*
>
> *en infraction aux articles 8-1, 10 et 11 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie,*
>
> *d'avoir sciemment* tenté de faciliter la justification mensongère de l'origine des ressources *ou des biens de l'auteur de l'une des infractions à l'article 8 sous a) et b), RESPECTIVEMENT* d'avoir tenté d'acquérir, détenir ou utiliser des biens*, sachant, au moment qu'il tentait de les recevoir, qu'ils provenaient de l'une des infractions mentionnées à l'article 8 sous a) et b) ou de la participation à l'une de ces infractions,*
>
> *tentative qui n'a été suspendue ou n'a manqué ses effets que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur,*
>
> *avec la circonstance aggravante que l'infraction a constitué un acte de participation à l'activité principale ou accessoire d'une association,*
>
> *en l'espèce d'avoir tenté de liquider le compte n° 0024580708 du dénommé **TEMOIN 3.)** , ressortissant néerlandais, incarcéré au Pays-Bas, auprès de la banque UNIBANK à Luxembourg, 672, rue de Neudorf et de prélever en cash le solde s'y trouvant, évalué à 1.090.971,12 Florins néerlandais (NLG), sachant qu'au moment de ce faire que les fonds à prélever provenaient du trafic de stupéfiants à très grande échelle commis dans le cadre d'une organisation criminelle dont faisait partie notamment le dénommé **TEMOIN 3.)** chargé tant de l'organisation des transports de stupéfiants que de la manipulation des revenus en résultant, tentative qui n'a manqué ses effets que par l'intervention des agents du Service de Police Judiciaire.*

Il lui reproche partant alternativement deux types d'opérations de blanchiment : **soit** d'avoir tenté en connaissance de cause de faciliter sciemment la justification mensongère de l'origine des ressources ou des biens de ***TEMOIN 3.)*** **, soit** d'avoir tenté en connaissance de cause, d'acquérir, détenir ou utiliser des biens provenant du trafic de stupéfiants.

Il convient dès le départ de relever que l'article 8-1 de la loi du 19 février 1973 sur lequel le Ministère Public base la poursuite pénale, a connu depuis la date des faits plusieurs modifications de sorte qu'il y a lieu de reconstituer le libellé du texte tel qu'il était applicable au moment des faits le 16 juin 1995.

L'infraction de blanchiment d'argent provenant du trafic de stupéfiants prévue à l'article 8-1 de la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie (ci après la loi du 19 février 1973 relative à la lutte contre la toxicomanie), a été introduite par la **loi du 7 juillet 1989**, publiée au Memorial A n°50 du 19 juillet 1989. En l'absence de toute disposition transitoire spéciale, le texte est partant entré en vigueur le 23 juillet 1989.

L'article 8-1 de la loi du 19 février 1973 concernant la lutte contre la toxicomanie prévoyait dans cette version :

> « *Seront punis d'un emprisonnement de un à cinq ans et d'une amende de 10.001 à 50.000.000 francs, ou de l'une de ces peines seulement, ceux qui auront sciemment facilité ou tenté de faciliter la justification mensongère de l'origine des ressources ou des biens de l'auteur de l'une des infractions mentionnées à l'article 8 sous a) et b) ou ceux qui auront sciemment ou par méconnaissance de leurs obligations professionnelles apporté leur concours à toute opération de placement, de dissimulation ou de conservation du produit d'une telle infraction* ».

La **loi du 17 mars 1992** publiée au Memorial A n° 15 du 26 mars 1992, entrée en vigueur le 30 mars 1992, a complété l'article 8-1 par une troisième hypothèse de blanchiment, par l'ajoute d'un deuxième alinéa, à savoir :

> « *Seront punis des mêmes peines ceux qui auront acquis, détenus ou utilisé des biens, sachant, au moment où ils les recevaient, qu'ils provenaient de l'une des infractions mentionnées à l'article 8 sous a) et b) ou de la participation à l'une de ces infractions ».*

Le texte modifié prévoyait ainsi dans sa version applicable à partir du 30 mars 1992, trois hypothèses donnant lieu à blanchiment, étant précisé que cette infraction ne pouvait se commettre que dans le chef d'une tierce personne et ne concernait ainsi pas le trafiquant lui-même, pour lequel les sanctions prévues autre par à la loi du 19 février 1973 étaient jugées suffisantes (Doc. Parl, 3009-1, Commentaire des articles, p. 2 et 3009-2, Rapport de la Commission juridique).

Dans la *première hypothèse* le tiers facilite ou tente de faciliter la justification mensongère de l'origine des ressources ou des biens de l'auteur et contribue ainsi à faire apparaître ces ressources ou biens comme source de revenu légale (Doc. Parl. précités, p. 2).

Dans la *seconde hypothèse* le tiers coopère aux opérations de placement, de dissimulation ou de conversion du produit d'un trafic de stupéfiants, soit sciemment, soit par méconnaissance de ses obligations professionnelles. Vu que la loi utilise l'expression d'*emprisonnement* et non pas de *réclusion*, l'infraction prévue par cette seconde hypothèse, est punie de peines délictuelles et constitue partant un délit. A défaut de texte spécial, la tentative de cette hypothèse de blanchiment n'était pas punissable.

La *troisième hypothèse*, introduite suite à la ratification par le Luxembourg de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne le 20 décembre 1988 et introduite par la loi précitée du 17 mars 1992, avait pour but de respecter l'obligation imposée par la Convention aux Etats contractants de conférer le caractère d'une infraction pénale « *à l'acquisition, à la détention ou à l'utilisation de biens, dont celui qui les acquiert, les détient ou les utilise sait, au moment où il les reçoit, qu'ils proviennent de l'une des infractions (visées à la convention) ou de la participation à l'une de ces infractions* ».

Elle se distinguait des hypothèses qui précèdent «*en ce sens que contrairement à (celles-ci, elle) ne vise pas une opération de conversion ou de transfert et n'exige pas que l'auteur ait agi dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite des biens, ou d'aider les personnes impliquées à échapper aux conséquences juridiques de ces actes* » (Doc. Parl. 3433-1*,* Avis du Conseil d'Etat, p, 4), les seuls faits d'acquisition, de détention ou d'utilisation en connaissance de cause étant suffisants au regard de la loi.

Les trois hypothèses nécessitaient de la part du prévenu la connaissance de l'origine frauduleuse des fonds blanchis. Eu égard à la portée limitée de l'infraction de blanchiment, restreinte à l'époque aux seuls produits du trafic de stupéfiants, la preuve que les fonds provenaient du trafic de ces substances ainsi que celle que la personne prévenue d'avoir blanchi ces fonds connaissait cette origine devaient plus particulièrement être rapportées.

Le texte a ensuite été modifié par la **loi du 11 août 1998** portant introduction de l'incrimination des organisations criminelles et de l'infraction de blanchiment au Code pénal et modifiant diverses autres lois, publiée au Memorial A n° 73 du 10 septembre 1998 et entrée en vigueur le14 septembre 1998, partant après la commission des faits reprochés à **PREVENU 1.)** .

L'article 2 du code pénal disposant que si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée, ne vise pas seulement le conflit entre des lois portant des peines différentes pour sanctionner tel fait, mais encore le conflit de lois qui diffèrent dans la détermination des éléments d'incrimination. Ainsi, la loi nouvelle qui donne à un fait une étendue moins considérable entre immédiatement en vigueur (Les Novelles, Droit pénal, tome I, vol. I 263 et 264). En cas de concours de deux lois pénales successives, celle existant au moment de la commission de l'infraction doit être appliquée, à moins que la loi nouvelle ne soit plus douce que l'ancienne (Cour 13 juillet 1876, P. 1. 232, Cour 26 juillet 1879, P. 1. 560, Cour 7 février 1880, P. 1. 634, Alphonse SPIELMANN et Dean SPIELMANN, Droit pénal général luxembourgeois, p. 103- 113).

Il convient dès lors en application des principes énoncés ci-dessus, de vérifier si la loi postérieure du 11 août 1998 est plus favorable au prévenu et serait de ce chef rétroactivement applicable au cas d'espèce.

L'article 8-1 de la loi du 19 février 1973 se lisait après la modification par la loi du du 11 août 1998 précitée, de la manière suivante :

> *« Sont punis d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 50.000 à 50.000000 francs, ou de l'une de ces peines seulement:*
>
> **1)** *ceux qui ont sciemment facilité par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou revenus tirés de l'une des infractions mentionnées à l'art. 8 sous a) et b);*
>
> **2)** *ceux qui ont sciemment apporté leur concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion de l'objet ou du produit direct ou indirect de l'une des infractions mentionnées à l'article sous a) et b);*
>
> **3)** *ceux qui ont acquis, détenu ou utilisé l'objet ou le produit direct ou indirect de l'une des infractions mentionnées à l'art. 8 sous a) et b), sachant au moment où ils le recevaient, qu'il provenait de l'une de ces infractions où de la participation à l'une de ces infractions;*
>
> **4)** *Les infractions visées aux points 1) à 3) sont également punissables: - lorsque l'infraction primaire a été commise à l'étranger. - lorsque l'auteur est aussi l'auteur ou le complice de l'infraction primaire. »*

Ce nouveau texte, qui, il échet de le noter, et contrairement à l'ancienne loi et surtout contrairement à l'article 506-1 nouveau du code pénal, **ne prévoit plus la tentative de blanchiment** en ce qui concerne la 1ière hypothèse de blanchiment, n'a guère modifié les principes applicables à la prévention libellée en maintenant notamment les trois hypothèses de blanchiment détaillées *supra* ainsi que leurs conditions d'existence.

La nouvelle version de l'article 8-1 de la loi du 19 février 1973 a surtout 1) tenu compte des critiques et des craintes émanant de certains milieux en ne retenant plus comme infraction la « méconnaissance des obligations professionnelles» et 2) précisé la compétence des tribunaux luxembourgeois ainsi que la punissabilité -au contraire de l'ancien texte- du trafiquant-blanchisseur.

Il convient dès lors de vérifier si les deux qualifications de blanchiment libellées par la partie poursuivante peuvent être retenues :

A) La tentative de blanchiment par justification mensongère de l'origine frauduleuse

Le premier grief formulé à l'encontre de **PREVENU 1.)** consiste dans la tentative de blanchiment par justification mensongère de l'origine frauduleuse des fonds au sens de l'article 8-1 de la loi du 19 février 19973.

Le Ministère Public se réfère plus particulièrement en ce qui concerne l'incrimination de la tentative tant au libellé du texte même de l'article 8-1, qu'à l'article 11 de la loi du 19 février 1973 qui dispose « *L'association ou l'entente en vue de commettre les délits prévus à l'article 8 a) et b) est punissable de la même peine que l'infraction consommée.* ***Il en est de même de***

la tentative des crimes et délits prévus aux articles 8 à 10. », en soulignant que l'article 8-1 incriminant le blanchiment a précisément été inséré entre les articles 8 à 10 de la loi.

Or les agissements du prévenu **PREVENU 1.)** ne sauraient toutefois tomber sous le coup de cet article étant donné que la tentative de blanchiment a été dépénalisée ***(a)*** et que les agissements du prévenu ne constituent dans les circonstances de l'espèce, pas un acte de blanchiment par justification mensongère de l'origine des fonds ***(b)***.

(a) la dépénalisation de la tentative de justifier sciemment l'origine frauduleuse des fonds.

Il résulte des développements ci-dessus que **PREVENU 1.)** a été mandaté par ***TEMOIN 3.)*** afin de liquider le compte ouvert auprès de la banque UNIBANK et de se faire rembourser les fonds en espèces, sinon d'effectuer un virement vers une banque suisse.

Il est acquis en cause que **PREVENU 1.)** n'est pas entré en possession des fonds inscrits au compte bancaire de son mandant et n'a pas donné l'ordre de transfert des fonds.

Les faits constituent partant tout au plus une tentative.

Il convient en premier lieu de retenir que la disposition de l'article 11 incrimine la tentative des délits prévus aux articles 8 à 10 originaires. Ce n'est que la loi du 7 juillet 1989 précitée incriminant le blanchiment qui a inséré ce texte spécial entre l'article 8 et l'article 9 de la loi sous forme d'un article 8-1 et en ce qui concerne la confiscation spéciale des biens acquis au moyen du produit de l'infraction, sous le numéro 8-2.

Il appert de la lecture de l'article 8-1 dans sa version initiale du 7 juillet 1989 portant incrimination de deux cas de blanchiment, que le législateur a prévu indépendamment de l'article 11, une hypothèse de blanchiment dont la tentative est punissable et une hypothèse où elle ne l'est pas. Si l'article 11 devait s'appliquer aux hypothèses prévues à l'article 8-1, comme le soutient le Ministère Public, il aurait été superflu d'incriminer spécialement la tentative de la justification mensongère de l'origine frauduleuse des biens, puisque ce cas serait visé par les dispositions prétendument générales de l'article 11 de la même loi.

Il ne résulte pas non plus des travaux parlementaires que le législateur aurait inséré l'article 8-1 précisément entre l'article 8 et 9 en vue d'incriminer la tentative pour toutes les hypothèses de blanchiment y prévues, les discussions n'ayant pas porté sur l'opportunité ou la nécessité d'incriminer la tentative de blanchiment.

Le législateur a au contraire crée une nouvelle incrimination de « blanchiment » et a prévu spécialement dans le texte même de l'article 8-1 et à l'exclusion de la disposition générale de l'article 11 de la loi, l'hypothèse dans laquelle la tentative est punissable.

Il convient dès lors de se référer strictement au libellé de l'article 8-1 de la loi.

Or la loi subséquente du 11 août 1998 portant introduction de l'infraction de blanchiment au Code pénal et modifiant diverses lois, a modifié le texte de l'article 8-1 en le remplaçant par un texte nouveau qui ne prévoit pour aucune des hypothèses de blanchiment, la tentative d'infraction.

Les discussions parlementaires ont porté sur l'introduction du délit de blanchiment du produit généré par des infractions primaires qui devraient être limitativement énumérées à l'article 506-1 du Code pénal. L'article 506-1 nouveau incrimine ensuite en son paragraphe 4, la tentative pour toutes les infractions de blanchiment prévues aux paragraphes 1 à 3 de l'article 506-1 (Doc.parl. n° 4294, Texte du projet de loi, p. 2-3).

Le projet de l'article 8-1 nouveau a été aligné sur le nouvel article 506 -1 en discussion. Bien qu'il eut été possible d'inclure dans le champ d'application de l'article 506-1 du Code pénal également les faits de blanchiment opérés dans le cadre du trafic illicite de stupéfiants, il a été jugé préférable de maintenir dans la loi modifiée du 19 février 1973 la disposition de l'article 8-1, en raison des renvois nombreux d'autres dispositions de cette même loi à l'article 8-1 (Doc. Parl. Précité, commentaire des articles, p. 11, article 3 et rapport de la Commission juridique, p.13).

Il a toutefois été omis de reprendre le paragraphe 4 du futur article 506-1 dans le libellé de l'article 8-1 nouveau.

Il s'en suit que même si tous les intervenants ont été d'accord pour aligner le blanchiment de fonds en provenance du trafic illicite de stupéfiants sur le libellé des nouvelles infractions de blanchiment à introduire au Code pénal et partant d'incriminer la tentative pour toutes les hypothèses de blanchiment, il n'en reste pas moins que le libellé même du texte de l'article 8-1 tel qu'introduit dans la loi du 19 février 1973, a été isolé de l'article 506-1, sans que le paragraphe incriminant la tentative introduit dans l'article 506-1 du Code pénal, ait été repris dans la nouvelle version de l'article 8-1 de la loi du 19 février 1973.

En application des principes énoncés ci-dessus, il échet en conséquence, d'appliquer aux faits reprochés à **PREVENU 1.)** et commis le 16 juin 1995, les dispositions de l'article 8-1 telles qu'introduites par la loi du 11 août 1998, qui constituent une disposition plus favorable pour le prévenu, le maximum de la peine d'emprisonnement et de la peine d'amende n'ayant pas été modifiés.

La tentative de blanchiment de fonds n'est partant plus punissable.

Pour le surplus les actes commis par **PREVENU 1.)** ne peuvent constituer en l'espèce, un acte de blanchiment par justification mensongère de l'origine frauduleuse des fonds.

(b) En ce qui concerne la notion de « justifier sciemment l'origine frauduleuse des fonds »

Le dossier renseigne que ***TEMOIN 3.)*** avait injecté des fonds dans le circuit licite en les versant en espèces sur son compte bancaire sous forme de dépôts fractionnés.

Le blanchiment consistant dans l'aide à la justification mensongère de l'origine des biens est destiné à mettre le trafiquant à l'abri d'une accusation ou d'une simple suspicion éventuelle pour le faire échapper aux conséquences de ses actes.

Cette hypothèse vise le tiers qui facilite ou tente de faciliter la justification mensongère de l'origine des ressources ou des biens de l'auteur et contribue ainsi à faire apparaître ces ressources ou biens comme source de revenu légale (Doc. Parl. précités, p. 2).

Cette incrimination concerne plus particulièrement toutes les couvertures qui justifient l'argent liquide et notamment les restaurants, laveries, épiceries, tous commerces dont la majeure partie du chiffre d'affaires se fait en espèces et se révèle assez difficilement contrôlable, l'argent en provenance de l'étranger (par exemple société import-export, tourisme), et l'intervention d'intermédiaires, personnes physiques tels que conseillers en matière juridique ou en investissement ou encore des personnes morales servant d'écrans à savoir sociétés fictives, fiduciaires ou holding (cf J-Cl. Pénal, Infraction générale de blanchiment, Conditions et constitution, art. 324-1 à 324-9, fasc 20, n°38).

Les procédés de facilitation consisteront en pratique essentiellement en des faits d'aide et d'assistance par exemple par l'établissement de fausses factures, fausses reconnaissances de dettes, jeux d'écritures fictifs sur comptes bancaires, bulletins de salaires faux, attestation de complaisance, témoignage en justice, vente de billet de loterie gagnant, déblocage de sommes provenant de contrats d'assurance (J-Cl précité, no 38).

En l'occurrence l'opération projetée par **PREVENU 1.)** consistait d'après le dossier répressif, dans un simple retrait d'argent en espèces, au nom et pour compte du titulaire **TEMOIN 3.)** , des fonds injectées initialement en espèces, sinon un virement vers un autre compte à ouvrir au nom du titulaire.

En dehors de tout élément indiquant l'existence ou la mise en place d'un réseau de personnes écrans, d'un circuit financier ou bancaire destiné à recevoir et à faire circuler les fonds, en l'absence de la preuve d'opérations croisées ou successives visant à occulter la provenance des fonds, le simple retrait en espèces ou le virement depuis un compte ouvert en nom personnel sur un autre compte ouvert en nom personnel, ne saurait constituer un acte de blanchiment accompli pour « faciliter la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus » au sens de l'article 8-1 de la loi du 19 février 1973. **PREVENU 1.)** n'aurait en effet exécuté aucune opération s'inscrivant dans la phase d'empilage qui se caractérise par une succession de transactions financières dont le but est précisément d'effacer tout lien entre les capitaux injectés et leur origine illicite afin de camoufler la trace des revenus illicites.

Il convient dès lors d'acquitter **PREVENU 1.)** de la prévention de la tentative de blanchiment de fonds pour avoir sciemment justifié mensongèrement l'origine frauduleuse des fonds.

B) La tentative d'acquisition, de détention ou usage de biens provenant du trafic illicite de stupéfiants

Le Ministère Public a encore libellé le délit de blanchiment par tentative d'acquisition , de détention ou d'usage des fonds.

La loi du 17 mars 1992 ajoutant une troisième hypothèse de blanchiment à l'article 8-1, sanctionne, dans sa version applicable au moment des faits, l'auteur qui a acquis, détenu ou utilisé des biens, sachant au moment ou ils les recevaient qu'ils provenaient de l'une des infractions mentionnées à l'article 8 sous a) et b).

Par arrêt du 10 juillet no 270/01V, la Cour a confirmé le jugement du Tribunal correctionnel du 13 juillet 2000 ayant constaté que dans la seconde hypothèse de blanchiment prévue par l'article 8-1 c'est-à-dire la coopération aux opération de placement, de dissimulation ou de

conversion, la tentative de l'infraction de blanchiment n'est pas punissable. Ni la juridiction de première instance, ni la cour n'ont partant appliqué les dispositions de l'article 11 aux hypothèses de blanchiment prévues par l'article 8-1.

Ce raisonnement peut être transposé à la troisième hypothèse de blanchiment de l'article 8-1 de la loi.

En effet vu que la loi utilise l'expression d'*emprisonnement* et non pas de *réclusion*, l'infraction prévue par cette seconde hypothèse, est punie de peines délictuelles et constitue partant un délit.

Pour les motifs développés ci-dessus, l'article 11 de la loi n'est pas applicable aux incriminations de blanchiment prévues par l'article 8-1. A défaut de texte spécial, la tentative de cette hypothèse de blanchiment n'était pas punissable.

Cette infraction n'est partant pas caractérisée non plus.

Le prévenu **PREVENU 1.)** est dès lors à acquitter des préventions mises à sa charge qui ne sont pas données en droit, à savoir :

« le 16 juin 1995 entre 14.30 heures et 15.30 heures au siège de la UNIBANK S.A. à Luxembourg, 672, rue de Neudorf, sans préjudice des indications de temps et de lieux plus exactes,

en infraction aux articles 8-1, 10 et 11 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie,

d'avoir sciemment tenté de faciliter la justification mensongère de l'origine des ressources ou des biens de l'auteur de l'une des infractions à l'article 8 sous a) et b) respectivement d'avoir tenté d'acquérir, détenir ou utiliser des biens, sachant, au moment qu'il tentait de les recevoir, qu'ils provenaient de l'une des infractions mentionnées à l'article 8 sous a) et b) ou de la participation à l'une de ces infractions,

tentative qui n'a été suspendue ou n'a manqué ses effets que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur,

avec la circonstance aggravante que l'infraction a constitué un acte de participation à l'activité principale ou accessoire d'une association,

en l'espèce d'avoir tenté de liquider le compte no 0024580708 du dénommé TEMOIN 3.) , ressortissant néerlandais, incarcéré au Pays-Bas, auprès de UNIBANK S.A., établie à Luxembourg, 672, rue de Neudorf et de prélever en cash le solde s'y trouvant, évalué à 1.190971,12 Florins néerlandais (NLG), sachant qu'au moment de ce faire que les fonds à prélever provenaient du trafic de stupéfiants à très grande échelle commis dans le cadre d'une organisation criminelle dont faisait partie notamment le dénommé TEMOIN 3.) chargé tant de l'organisation des transports de stupéfiants que de la manipulation des revenus en résultant, tentative qui n'a manqué ses effets que par l'intervention des agents du Service de Police Judiciaire. »

3.03 La confiscation et les restitutions

- <u>en ce qui concerne le solde du compte 0024580708 de 1.263.698,17 anciens florins au 5 février 1997 (procès-verbal de perquisition et de saisie no 2-35/97 du 5 février 1997)</u>

L'article 18 de la loi du 13 février 1973 dispose

> « *Sans préjudice des dispositions des articles 42 et 43 du code pénal, la confiscation des substances prohibées et* ***des biens visés par l'article 8-2*** *sera prononcée, dans les cas prévus aux articles 7 à 10,* ***même en cas d'acquittement****, d'exemption de peine, d'extinction ou de prescription de l'action publique et même si ces substances ou biens* ***ne sont pas la propriété de l'auteur de l'infraction****, à moins, en ce qui concerne les substances, que celles-ci ne soient la propriété de personnes physiques ou morales légalement habilitées à les détenir et n'ayant pas participé à l'infraction. La confiscation des véhicules, aéronefs, appareils, instruments ou choses qui ont servi ou ont été destinés à commettre les mêmes infractions pourra être ordonnée même s'ils ne sont pas la propriété de l'auteur de l'infraction »*

En ce qui concerne les biens visés et susceptibles de confiscation l'article 8-2 prévoit que :

> *« Dans les cas prévus aux articles 7 à 10, le tribunal, sans préjudice de l'article 42 du Code pénal, ordonne en outre la confiscation des biens meubles ou immeubles, divis ou indivis, du condamné* ***qui auront été acquis au moyen du produit de l'infraction*** *ou dont la* ***valeur*** *correspond à celle du produit. Les* ***revenus*** *produits par les biens saisis et confisqués suivent le sort des biens. »*

Ces dispositions permettent aux juridictions d'ordonner la confiscation des biens de substitution acquis avec les fonds provenant du trafic de stupéfiant sinon la valeur par équivalant ainsi que les revenus produits par le bien de substitution.

Or en l'occurrence il résulte des éléments du dossier répressif et notamment des dépositions de l'employé de banque **TEMOIN 4.)** ensemble les déclarations de **TEMOIN 3.)** que les fonds ont été versés en espèces sous forme de dépôts fractionnés par **TEMOIN 3.)** lui-même sur son compte en banque dans une période inférieure à quatre mois entre le 21 novembre 1991 au 6 mars 1992, soit pendant la période retenue par les juridictions néerlandaises comme la période des faits retenues à l'encontre de **TEMOIN 3.)** .

Les sommes inscrites au compte bancaire ne constituent partant pas un bien de substitution acquis avec les sommes provenant du trafic de stupéfiants comme cela aurait été le cas si **TEMOIN 3.)** avait acquis moyennant ces sommes, des titres, des parts de fonds de placement ou des métaux précieux. En l'occurrence les sommes inscrites au compte en banque représentent la part ou la rémunération de **TEMOIN 3.)** , payée par le prix des stupéfiants.

Le solde n'est partant pas confiscable sur base des articles 8-2 et 18 de la loi du 19 février 1973.

L'argent n'est pas non plus confiscable sur base du droit commun de la confiscation prévu à l'article 32 du Code pénal, étant donné que cette confiscation exige que le prévenu ait été condamné et que la chose susceptible de condamnation se rattache par un lien à l'infraction

pour laquelle le prévenu a été condamné soit que chose forme l'objet, soit qu'elle ait été destinée à commettre l'infraction, soit qu'elle a été produite par l'infraction ou acquise à l'aide du produit de l'infraction. Dans l'hypothèse de l'acquittement du prévenu du chef de blanchiment, les fonds ne constituent pas l'objet de l'infraction de blanchiment, confiscables aux termes de l'article 31 du Code pénal.

L'article 32-1 du Code pénal ajouté par la loi du 14 juin 2001 –à supposer ce texte postérieur aux faits, applicable au cas d'espèce- n'est pas approprié étant donné que cette disposition ne s'applique qu'aux hypothèses de blanchiment prévues aux articles 506-1 à 506-7 du Code pénal.

Il s'ensuit que dans le cadre des infractions de blanchiment de sommes provenant du trafic de stupéfiants, le tribunal, en cas d'acquittement du prévenu du chef de blanchiment, ne dispose pas de base légale pour ordonner la confiscation des fonds engendrés par le trafic de stupéfiants non convertis -c'est-à-dire pour confisquer le produit de l'infraction primaire, à savoir le trafic de stupéfiants - dès lors que le trafiquant n'est pas condamné par le même jugement.

Les sommes saisies sur le compte no 0024580708 ouvert auprès de la banque UNIBANK ne sont pas visés par aucune des dispositions précitées, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les confisquer.

L'article 194-1 du Code d'instruction criminelle prévoit que le prévenu, la partie civile ou à la personne civilement responsable peuvent réclamer la restitution des biens saisis, à défaut *le tribunal statuera d'office sur cette restitution*.

TEMOIN 3.) n'ayant dans la présente instance ni la qualité de prévenu, ni celle de partie civile ou de personne civilement responsable, tribunal ne saura statuer d'office.

Il convient encore de relever que le titulaire du compte **TEMOIN 3.)** cité à l'audience du Tribunal correctionnel à la demande de la défense, à titre de témoin, n'a pas réclamé la restitution de ses fonds dont il affirme qu'ils proviennent d'une activité légale. Il n'a pas non plus chargé un mandataire en vue de leur restitution sur base des articles 68 ou 194-2 du Code d'instruction criminelle.

Les dispositions des articles 68 et 194-2 du Code d'instruction criminelle présupposent que la personne qui prétend avoir un droit sur les objets placés sous main de justice, présente une demande en vue de sa restitution. En l'absence d'une telle demande le tribunal est sans compétence pour prononcer la restitution des fonds inscrits au compte no 00245808.

La restitution des fonds à son légitime propriétaire n'est pas non plus envisageable sur base de l'article 44 du Code pénal étant donné que cette disposition a été édictée en faveur des victimes de l'infraction et constitue une mesure de remise en l'état. (Cour 20 février 1987, P.27.97)

Il convient dès lors d'ordonner la consignation auprès de la Caisse de consignation du solde du compte no 0024580708 ouvert auprès de la banque UNIBANK avec siège à Luxembourg, 672, rue de Neudorf à titre de mesure de sauvegarde.

- *en ce qui concerne les pièces saisies au siège de la banque UNIBANK (procès-verbal de perquisition et de saisie no 2/248 du 16 juin 1995)*

En ce qui concerne les pièces saisis au siège de la banque UNIBANK, ces documents constituent des éléments de preuve faisant partie intégrante du dossier répressif et ne sont partant pas restituables.

- *en ce qui concerne les pièces saisies sur la personne de **PREVENU 1.)** et dans son véhicule*

Il convient par contre d'ordonner d'office la restitution à **PREVENU 1.)** des documents et pièces saisis sur sa personne suivant procès-verbal nr 2/250 du 17 juin 1995 et les documents saisis suivant procès-verbal de perquisition et de saisie no 2/247 du 16 juin 1995 et ce sur base de l'article 194-1 du Code d'instruction criminelle.

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

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, **statuant contradictoirement**, le prévenu et son défenseur entendus en leurs explications et moyens de défense et le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,

1) quant à la prescription de l'action publique

c o n s t a t e que l'action publique n'est pas éteinte par la prescription ;

2) quant aux moyens de nullité

2.01 - d o n n e a c t e au mandataire de **PREVENU 1.)** qu'il renonce au moyen de la nullité de la citation à prévenu en raison de la langue de rédaction ;

2.02 - d é c l a r e le moyen tiré de la nullité de l'ordonnance de renvoi et de l'arrêt d'appel irrecevable ;

2.03 - d i t le moyen tiré de la nullité de la citation recevable mais non fondé ;

2.04 - d i t le moyen tiré du principe « non bis in idem » non fondé.

3) quant au fond

a c q u i t t e le prévenu **PREVENU 1.)** de toutes les infractions mises à sa charge;

le **r e n v o i e** des fins de sa poursuite pénale sans peine ni dépens;

l a i s s e les frais de sa poursuite pénale à charge de l'Etat;

o r d o n n e la restitution à **PREVENU 1.)** des documents et pièces saisis sur sa personne suivant procès-verbal nr 2/250 du 17 juin 1995 et les documents saisis suivant procès-verbal de perquisition et de saisie no 2/247 du 16 juin 1995 ;

o r d o n n e la consignation du solde du compte no 0024580708 ouvert auprès de la banque UNIBANK avec siège à Luxembourg, 672, rue de Neudorf à la Caisse de consignation.

Par application des articles 154, 155, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 191, 194, 194-1 et 195 du Code d'Instruction Criminelle; 8-1 et 18 de la loi modifiée du 19.02.1973; 1, 2 et 17 de la loi du 19.11.1975; IX de la loi du 13.06.1994; 1, 6 et 7 de la loi du 01.08.2001 qui furent désignés à l'audience par Madame la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Brigitte KONZ, vice-présidente, Jean ENGELS, premier juge, et Caroline ROLLER, juge, et prononcé par Madame la vice-présidente en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, en présence de Stéphanie NEUEN, substitut du Procureur d'Etat, et de Andrée MOULIN, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.