

**Arrêt N°584/05 X.**  
**du 21 décembre 2005**

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

**P1**), né le .....à Ettelbruck, demeurant à  
L-.....

prévenu, défendeur au civil, **appelant, intimé**,

e n p r é s e n c e d e :

**l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE (...), représentée par son collègue des  
bourgmestre et échevins actuellement en fonction,**

demanderesse au civil, **intimée.**

---

**FAITS :**

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit

I.

d'un jugement rendu par défaut à l'égard du prévenu P1) en présence de l'Administration Communal de (...) par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Diekirch du 23 octobre 2003 sous le numéro 444/2003, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Vu l'ordonnance de renvoi rendue par la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch le 23 septembre 1999 renvoyant les prévenus P1), Y.) et X1.) devant une chambre correctionnelle de ce même Tribunal du chef d'infractions à l'article 246 ancien du Code pénal en ce qui concerne P1) et du chef d'infractions à l'article 252 ancien du Code pénal en ce qui concerne Y.) et X1).

Vu l'arrêt no. 258/99 de la chambre du conseil de la Cour d'appel du 3 novembre 1999 confirmant l'ordonnance précitée.

Vu le jugement rendu par le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch le 7 juin 2002 ordonnant la disjonction des poursuites à l'égard de P1) et condamnant respectivement Y.) et X1.) à une amende correctionnelle.

Vu l'arrêt de la Cour d'appel du 17 décembre 2002 confirmant le précité jugement.

Vu l'ordonnance de Monsieur le Président de la Cour supérieure de justice du 28 mars 2003 désignant Monsieur Pierre GEHLEN, Président, et Madame Sylvie CONTER, premier juge, les deux au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg pour connaître de l'affaire en question.

Vu la citation à prévenu du 15 septembre 2003.

A l'audience du 2 octobre 2003, Maître Fernand ENTRINGER a produit un certificat médical du 30 septembre 2003 émanant du Docteur C.J., médecin spécialiste en neurologie et psychiatrie, libellé dans les termes suivants: « ...certifie que M. P1) souffre de troubles neuropsychiatriques qui font que le risque d'une décompensation aiguë est très élevée lorsque M. P1) est confronté à des situations stressantes.»

S'y ajoute encore un constat d'incapacité de travail du 1<sup>er</sup> octobre 2003 du Docteur S. constatant l'incapacité du prévenu du 1<sup>er</sup> au 10 octobre 2003 pour cause de maladie, avec sortie non autorisée.

Il y a lieu de préciser que l'instruction de cette affaire a été clôturée par ordonnance de renvoi du 23 septembre 1999.

L'affaire devait paraître une première fois en janvier 2000, mais a été décommandée.

En février 2001, l'affaire devait ensuite être prise, date pour laquelle le prévenu P1) a demandé la refixation étant donné qu'il était incapable de se présenter en raison d'une incapacité de travail totale (pièce versée: certificat d'indemnité pécuniaire de la Caisse de maladie agricole), alors qu'il ne résulte aucunement de cette pièce que le prévenu était incapable de se déplacer.

L'affaire a été remise contradictoirement au mois de mars 2001, date rappelée par lettre du Parquet du 20 février 2001. Par document du 22 mars 2001 émanant d'une clinique allemande, P1) fait état d'un traitement du 28 mars au 5 avril 2001. En outre il fait verser deux constats d'incapacité de travail du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2001, les deux certificats mentionnant par ailleurs expressément «sortie autorisée: oui».

Il s'est avéré par après que pour une raison où le Tribunal ignore si elle correspond à la vérité, l'opération, si elle était prévue, n'a pas eu lieu.

L'affaire a été remise au 21 juin 2001.

Par courrier du 27 juin 2001, Maître ENTRINGER informe le Tribunal que les deux remises n'étaient pas contradictoires et que l'affaire n'était partant pas liée. Il y a lieu de constater qu'en ce qui concerne la date du 21 juin 2001, une citation à prévenu avait été lancée et que le prévenu P1) en a signé l'avis de réception le 3 mai 2001.

A la suite de cette citation, le prévenu a de nouveau produit un certificat médical attestant qu'il est entré en clinique en Allemagne le 17 juin 2001 où il s'est fait opérer le 18 juin 2001 sans qu'il ne résulte de ces certificats des précisions ni quant au bien-fondé de cette intervention ni du caractère d'urgence de celle-ci.

Par jugement du 5 juillet 2001, une expertise avait été ordonnée tendant à savoir si le prévenu P1) était capable de se présenter en personne devant le Tribunal.

Par jugement du 27 septembre 2001, l'expert commis par le jugement précité a été remplacé et le rapport a été déposé le 21 novembre 2001, retenant en conclusion que « Le 21 juin 2001 P1) n'était pas en état de se rendre au tribunal vu qu'il était hospitalisé pour intervention chirurgicale. Actuellement son état de santé est tel qu'il peut se rendre au tribunal. Il ne peut ni marcher longtemps ni se tenir debout longtemps ni rester assis longtemps. Rien ne l'empêche lors de sa présence au Tribunal de changer de position si son état l'exige. En effet, cette restriction ne l'empêche pas non plus à se rendre aux contrôles médicaux à Trèves. Ces contrôles lui imposent sans aucun doute une contrainte bien supérieure à celle d'une présence au Tribunal.»

Une nouvelle citation à prévenu a ensuite été lancée pour le 14 mars 2002, date à laquelle l'affaire a dû être remise à la demande de Maître Claude SCHMARTZ, avocat du prévenu Y.).

L'affaire a été refixée au 17 mai 2002.

Par courrier du 3 mai 2002, la défense de P1) produit un certificat médical émanant d'un médecin spécialiste nez-gorge-oreilles, prévoyant une nouvelle opération pour le 16 mai 2002, sans autre précision.

Lors de cette audience le Ministère public a demandé la disjonction des poursuites à l'égard de P1).

L'affaire devait ensuite paraître le 25 avril 2003, date pour laquelle P1) produit un nouveau certificat médical, cette fois d'un médecin spécialiste en neurologie et psychiatrie, attestant avoir examiné en urgence P1) le 18 avril 2003 et estimant nécessaire une hospitalisation et indiquant une nouvelle intervention chirurgicale, de nouveau sans précisions supplémentaires, pour la date du procès, le 25 avril 2003.

Par citation du 15 septembre 2003, l'affaire a été fixée au 2 octobre 2003, date à laquelle P1) a de nouveau produit un certificat médical.

Sans vouloir qualifier autrement les manœuvres du prévenu P1.), il paraît pour le moins étrange qu'il se fait attester diverses interventions chirurgicales prévues à chaque reprise aux mêmes dates ou dans les jours précédant immédiatement sa comparution devant le Tribunal siégeant en matière correctionnelle. Sans contester la nécessité des ces interventions, il y a toutefois lieu de souligner qu'il ne ressort d'aucun certificat médical qu'elles constituent des interventions d'urgence et qu'elles auraient facilement pu avoir lieu après sa comparution personnelle devant le Tribunal.

Le Tribunal estime qu'il s'agit en l'occurrence plutôt d'une nouvelle manœuvre du prévenu P1), ancien bourgmestre de la commune de (...), de se soustraire à sa comparution personnelle devant le Tribunal et d'assumer sa responsabilité en ce qui concerne les délits de corruption lui reprochés par le Ministère public. Il y a encore lieu de relever que P1) a toujours, et avec vigueur, contesté les infractions lui reprochées et ce n'est qu'à cette dernière audience que son défenseur affirme qu'il a mandat pour faire l'aveu des faits reprochés à P1) au nom et pour le compte de celui-ci.

Tout en soulignant que le contrat liant un avocat à son client en matière de défense dans un procès pénal ne constitue pas un mandat, il est inconcevable qu'un défenseur fasse l'aveu au nom et pour le compte d'un prévenu qui depuis le début de l'enquête a farouchement contesté les faits.

Le Tribunal décide par conséquent, au vu des antécédents ayant donné lieu à de remises subséquentes, retardant considérablement l'instruction au fond en audience publique, de passer outre le certificat médical versé par la défense de P1), ceci dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, et de procéder à l'instruction de l'affaire.

Maître Fernand ENTRINGER a ensuite fait la demande de pouvoir représenter P1) à l'audience du Tribunal d'arrondissement siégeant en matière correctionnelle et invoque à ce sujet l'article 6 §3 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

L'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme dispose que « 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, qui décidera soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle (...) »

### **3) Tout accusé a droit notamment à :**

c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix (...) »

Il convient de rappeler ici que, si en principe, les dispositions de la convention ont un effet direct dans l'ordre juridique interne et priment les règles de droit interne moins favorables, le Tribunal ne saurait cependant partager l'interprétation d'un texte clair tel qu'émise par la Cour européenne des droits de l'homme dans diverses décisions, qui ne semblent d'ailleurs pas encore faire état d'une jurisprudence définitivement fixée, étant donné les nombreux avis séparés annexés aux décisions.

Il y a encore lieu de constater que le principe de l'assistance d'un défenseur de son choix pour l'accusé est admis et pratiqué par les tribunaux luxembourgeois siégeant en matière pénale depuis longtemps et il serait inconcevable de priver un prévenu de ce droit élémentaire.

Le Tribunal relève que la convention parle «d'assistance», à savoir «Rechtsbeistand», notion qui est seulement concevable en présence du prévenu. En revanche la convention ne mentionne aucunement le fait de pouvoir se faire représenter par un avocat, à savoir «Vertretung», c'est-à-dire un mandataire agissant au nom et pour le compte en lieu et place du prévenu.

Il s'agit en l'occurrence de deux notions juridiques différentes et incompatibles entre elles.

Cette assistance ne constitue d'ailleurs pas une obligation, mais une faculté laissée à sa libre appréciation.

L'article 185 du Code d'instruction criminelle dispose que « Dans les affaires relatives à des délits qui n'entraîneront pas la peine d'emprisonnement, le prévenu pourra se faire représenter par un avoué ; le tribunal pourra néanmoins ordonner sa comparution en personne. »

Les faits reprochés au prévenu P1) sont sanctionnés, aux termes de l'article 246 ancien du Code pénal d'un emprisonnement de 8 jours à 6 mois et d'une amende de 10.001.- à 200.000.- francs.

La comparution personnelle du prévenu revêt une importance capitale en raison tant du droit de celui-ci à se faire entendre et à être entendu dans ses déclarations personnelles que de la nécessité de contrôler l'exactitude des affirmations et de les confronter avec les dires des victimes, dont il y a lieu de protéger les intérêts, ainsi que des témoins (cf. arrêt POITRIMOL c. France du 23 novembre 1993). Dans les arrêts Lala c. Pays-Bas et –Pelladoh c. Pays-Bas du 22 septembre 1994, la Cour a en outre précisé qu'il était « d'une importance cruciale pour l'équité du système pénal que l'accusé soit adéquatement défendu tant en première instance qu'en appel, a fortiori lorsque, comme c'est le cas en droit néerlandais, les décisions rendues en appel ne sont pas susceptibles d'opposition »; ce qui par ailleurs n'est pas le cas en droit luxembourgeois.

La comparution personnelle du prévenu revêt encore une importance capitale au vu de l'obligation du Tribunal de prononcer, le cas échéant, une peine au vu de la personnalité du prévenu. Cette présence est également nécessaire pour pouvoir apprécier, le cas échéant, la sincérité d'un aveu ou de pouvoir apprécier le caractère sérieux ou non d'un éventuel repentir.

En cas de notification régulière de la citation ou de l'ordonnance de renvoi et en cas d'absence à l'audience, en présence du Ministère public demandant de retenir l'affaire par défaut, le Tribunal ne peut remettre l'affaire à une autre audience, mais doit statuer par défaut.

Le Tribunal ne dispose d'ailleurs pas de moyens de coercition pour obliger un prévenu récalcitrant à se présenter au Tribunal sauf à prononcer un jugement par défaut contre lequel le prévenu dispose des différentes voies de recours.

Le jugement prononcé dans ces conditions sera un jugement par défaut contre lequel le prévenu pourra former opposition et/ou interjeter appel. Il ne perd partant pas le droit au double degré de juridiction, mais l'affaire sera rejugée, de sorte que tous les droits de la défense sont sauvegardés.

Le Tribunal décide partant de ne pas autoriser Maître Fernand ENTRINGER à représenter P1) et de statuer par défaut à l'égard du prévenu.

Vu l'information faite par le collège échevinal de la commune de (...) le 27 octobre 1995 conformément à l'article 23 (2) du Code d'instruction criminelle.

Vu les rapports n° 20/96 du 13 mars 1996 et 94/96 du 2 avril 1996 établis par la Gendarmerie, section de recherches de Diekirch.

#### **Au Pénal :**

#### **Les Faits**

Le ministère public reproche au prévenu P1), d'avoir été corrompu à deux reprises.

L'examen du dossier répressif ensemble l'instruction et les débats menés à l'audience a permis de dégager ce qui suit:

Le témoin T1.), employé de l'entreprise X.) de mai 1992 à octobre 1995, a porté à la connaissance du collège échevinal de la commune de (...) certains faits impliquant notamment l'ancien bourgmestre de la commune P1).

Entendu par la section de recherches, T1.) a relaté avoir été contacté par le bourgmestre de la commune de (...), P1), fin de l'année 1993 en vue de l'acquisition d'un tracteur avec certains accessoires pour les besoins de la commune. Il a soumis la conclusion du marché à la condition de devoir se faire avant le 31 décembre 1993, à savoir que la machine devrait être livrée et payée avant cette date.

Renseignements pris auprès du producteur allemand, il s'est avéré que cette date ne pouvait en aucun cas être respectée; la seule possibilité étant d'avoir recours à un modèle d'exposition. Suite à cette offre une délégation de la commune et T1.) se sont rendus en Allemagne auprès de la firme productrice pour prendre inspection du tracteur en question. Ce voyage avait été financé par l'entreprise X.). Sur place, P1) confirmait à T1.) que le marché était pratiquement conclu.

Quelques jours après le retour d'Allemagne, T1.) a été contacté par X2.), frère de X1.), au sujet du marché avec la commune de (...). A ce moment il l'a également informé que P1) avait téléphoné à son frère en lui demandant de l'argent en précisant que P1) aurait demandé 10 % du marché. T1.) a alors expliqué que cela n'était pas possible, étant donné que le prix pour l'engin était net. Il a ensuite questionné X2.) quant à la régularité de ce procédé, celui-ci lui racontant alors que P1) avait déjà reçu de l'argent de l'entreprise X.) fin 1992.

T1.) a alors contacté P1) qui paraissait gêné que T1.) était au courant de sa demande; le bourgmestre l'a encore rendu attentif au fait que la composition du collège échevinal changerait à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1994 et que la transaction ne se ferait plus après cette date. P1) a ensuite demandé si une quelconque commission pouvait être payée s'il commandait du matériel supplémentaire. P1) a commandé une autre machine et a suggéré à T1.) de majorer le prix net de 10% qui constitueraient alors sa commission, à savoir un montant de 50.000.- francs. P1) aurait encore fait comprendre au témoin qu'il s'était attendu à une somme plus importante concernant cette transaction. Etant donné qu'il était pressé par le temps, il a néanmoins accepté, T1.) lui précisant cependant qu'il n'était pas en droit de conclure de tels marchés.

T1.) a pris contact avec X1.) qui lui disait d'accepter les conditions de P1), sinon celui-ci achèterai la machine auprès d'une autre firme. Il a encore demandé à X1.) ce qu'il en était du marché datant de 1992. X1.) lui confirmant qu'ils avaient déjà conclu une vente d'un engin mécanique suivant le même procédé, à savoir majoration de 10% sur le prix net, montant qui revenait à P1).

En l'occurrence il s'agissait d'un montant d'environ 250.000.- francs. A cette époque X1.) a remis l'argent à P1) sur sa propriété.

La commune de (...) a ensuite eu une offre stipulant le prix net majoré des 10% et l'entreprise X.) a eu la commande.

Il convient encore de préciser que d'autres communes avaient acheté des machines identiques pour des prix moins élevés.

Les machines ont été livrées fin 1993 et les factures n'ont été réglées qu'au début du mois de mars 1994. Fin mars P1) a contacté T1.) pour lui rappeler qu'il n'avait pas encore reçu sa «commission». Ils ont convenu d'un rendez-vous le 6 avril 1994 à la ferme de X.). T1.) s'est présenté chez Y.), comptable de l'entreprise X.), qui était également au courant de la «commission». Sur question Y.) lui encore avait précisé qu'il procéderait par note de crédit au bénéfice de la commune de (...) dans les livres comptables et que de toute façon personne ne contrôlerait. Y.) lui a donné une enveloppe contenant les 50.000.- francs. T1.) a remis cet argent à P1) et les deux ont encore conclu une vente au sujet d'une machine agricole à des fins privés. La note de crédit en question porte la date du 6 avril 1994.

Il s'est avéré par la suite qu'en 1992 une offre d'un montant total de 3.139.500.- francs TVA comprise avait été faite que le matériel livré a fait l'objet d'une facture du 12 novembre 1992 (facture n° 00544). Une note de crédit a été établie sur un montant de 247.000.- francs le 16 mars 1993 et le décaissement des fonds peut être situé au 11 juin 1993.

Il est par ailleurs évident que la commune de (...) n'a jamais reçu de telles notes de crédit.

Interrogés par la Gendarmerie, X1.) et Y.) ont de suite avoué les faits tels que T1.) les avait relaté.

P1) a toujours contesté les faits, expliquant que les deux montants reçus de l'entreprise X.) constitueraient en réalité des rabais au sujet de achats qu'il aurait effectué pour son entreprise agricole privée.

Il résulte encore de l'interrogatoire de X1.) devant le juge d'instruction que, après avoir été entendu par la Gendarmerie, P1) aurait pris contact avec le fils de X.) et lui aurait suggéré que son père et lui devraient accorder leurs versions, à savoir que les montants étaient des rabais privés.

En droit

Le Ministère Public reproche à P1):

*« comme auteur, pour avoir exécuté lui-même le délit ou pour avoir coopéré directement à son exécution,*

*en tant que fonctionnaire ou officier public ou en tant que personne chargée d'un service public, en l'espèce en sa qualité de bourgmestre de la commune de (...),*

*1) fin 1992, début 1993, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact,*

*principalement :*

*par offres ou promesses agréées, dons ou présents reçus avoir fait, dans l'exercice de sa charge un acte injuste, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X. et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 00544*

du 12 novembre 1992 pour le prix de 3.139.500.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 247.000.- francs, sans préjudice du montant exact ;

2) fin 1993, début 1994, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact, par offres ou promesses agréées, dons ou présents reçus avoir fait, dans l'exercice de sa charge un acte injuste, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 01772 du 17 décembre 1993 pour le prix de 3.027.000.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 50.000.- francs, sans préjudice du montant exact ;

subsidièrement :

1) fin 1992, début 1993, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact, avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire un acte de sa fonction ou de son emploi, même juste, mais non sujet à salaire en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 00544 du 12 novembre 1992 pour le prix de 3.139.500.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 247.000.- francs, sans préjudice du montant exact ;

2) fin 1993, début 1994, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact, avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire un acte de sa fonction ou de son emploi, même juste, mais non sujet à salaire, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 01772 du 17 décembre 1993 pour le prix de 3.027.000.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 50.000.- francs, sans préjudice du montant exact ;

plus subsidièrement :

1) fin 1992, début 1993, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice à l'indication de lieu exact, avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire un acte de sa fonction ou de son emploi, même juste, mais non sujet à salaire, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 00544 du 12 novembre 1992 pour le prix de 3.139.500.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 247.000.- francs, sans préjudice du montant exact ;

2) fin 1993, début 1994, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact, avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire un acte de sa fonction ou de son emploi, même juste, mais non sujet à salaire, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 01772 du 17 décembre 1993 pour le prix de 3.027.000.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 50.000.- francs, sans préjudice du montant exact. »

En ce qui concerne les éléments constitutifs des infractions reprochées au prévenu, le Tribunal constate que les conditions d'application de l'article 246 alinéa 1<sup>er</sup> ancien du Code pénal, relatif à la corruption passive se trouvent remplies.

La fonction de bourgmestre rentre dans la fonction d'officier public au sens de l'article 246 ancien du Code pénal.

Il résulte des éléments du dossier répressif que la convention illicite conclue entre X1.) et P1) l'a été préalablement à la décision définitive de confirmation de commande par la commune.

Il est également établi que le transfert de fonds a été réalisé à deux reprises, à savoir 247.000.- francs et 50.000.- francs en faveur de P1).

Aucune intention frauduleuse spéciale n'est requise, il suffit que le délinquant ait agi sciemment et volontairement, ce qui est le cas dans la présente affaire.

Le Tribunal retient encore que l'attribution d'un marché de gré à gré relatif à l'achat de matériel d'équipement technique en faveur d'une commune est un acte de la fonction du bourgmestre, et est ainsi un acte juste, mais non sujet à salaire.

P1) se trouve partant convaincu par les débats menés à l'audience, ensemble les éléments du dossier répressif :

*« comme auteur, ayant exécuté lui-même les infractions*

1) *fin 1992, début 1993, à (...) et à (...),*

*avoir reçu des dons pour faire un acte de sa fonction, même juste, mais non sujet à salaire*

*en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et XI.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 00544 du 12 novembre 1992 pour le prix de 3.139.500.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 247.000.- francs;*

2) *fin 1993, début 1994, à (...) et à (...)*

*avoir reçu des dons pour faire un acte de sa fonction, même juste, mais non sujet à salaire*

*en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et XI.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 01772 du 17 décembre 1993 pour le prix de 3.027.000.- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 50.000.- francs.»*

Les infractions retenues à charge du prévenu se trouvent en concours réel, de sorte qu'il y a lieu à application des dispositions de l'article 60 du Code pénal.

#### Quant aux peines à prononcer

L'article 246 ancien du Code pénal dispose que «Tout fonctionnaire ou officier public, toute personne chargée d'un service public, qui aura agréé des offres ou promesses, qui aura reçu des dons ou présents pour faire un acte de sa fonction ou de son emploi même juste, mais non sujet à salaire, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 10.001 francs à 200.000 francs.»

En vertu des articles 6 et 7 de la loi du 1<sup>er</sup> août 2001 relative au basculement en euro le 1<sup>er</sup> janvier 2002 et modifiant certaines dispositions législatives, l'amende à prononcer par le Tribunal sera de 251.- à 5.000.- euros.

En application de l'article 60 du Code pénal, seule la peine la plus forte sera prononcée, peine qui pourra cependant être élevée au double du maximum sans pouvoir dépasser la somme des peines encourues.

En ce qui concerne P1), le Tribunal relève qu'il s'agit en l'occurrence de l'ancien bourgmestre de la commune de (...), élu à cette fonction par les habitants de la commune pour y remplir une fonction publique et qui, par son comportement, a trahi les devoirs de sa charge. Ces faits constituent une grave atteinte à l'ordre public et le Tribunal estime partant justifié une peine d'emprisonnement de 6 mois ainsi qu'une amende de 8.000.- euros.

#### Au Civil

##### Partie civile de l'Administration communale de (...) contre P1)

A l'audience du 2 octobre 2003, Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, assisté de Maître Anne ROTH, en remplacement de Maître Roger NOTHAR, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg s'est constitué partie civile au nom et pour le compte de l'administration communale de (...) contre le prévenu P1).

Eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du prévenu P1) le Tribunal est compétent pour connaître de la demande civile.

La partie demanderesse au civil réclame le montant de 62.364,13, euros en réparation du préjudice matériel ainsi que le montant de 50.000.- euros du chef de réparation de l'atteinte à sa considération subie par la commune de (...).

En ce qui concerne la demande en réparation du préjudice matériel subi, il y a lieu de relever que l'administration communale de (...) a payée les montants respectifs à l'entreprise X.) pour règlement des factures relatives à la fourniture de machines et non à P1). Elle est par conséquent mal venue de réclamer cette somme à l'actuel défendeur au civil et sa demande doit être déclarée irrecevable du chef du préjudice matériel subi.

La demande civile est recevable pour le surplus.

La demande en réparation du préjudice moral est fondée en principe. En effet, le dommage dont la partie demanderesse entend obtenir réparation est en relation causale directe avec les fautes commises par le défendeur au civil.

Eu égard aux éléments du dossier répressif ainsi qu'aux explications fournies par la partie demanderesse au civil, il y a lieu de déclarer la demande fondée et justifiée, ex æquo et bono, pour le montant de 25.000.- euros.

En ce qui concerne cette demande, la partie demanderesse au civil n'a pas réclamé les intérêts légaux à partir d'une date déterminée, de sorte qu'ils seront dus à partir du jour de la demande en justice.

### PAR CES MOTIFS ,

***Le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, statuant par défaut, l'administration communale de (...), demanderesse au civil, entendue en ses conclusions au civil et le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,***

**d i t** qu'il y a lieu de statuer par défaut en ce qui concerne le prévenu P1);

**d i t** qu'il n'y a pas lieu à autoriser Maître Fernand ENTRINGER à représenter le prévenu P1);

**au pénal :**

**c o n d a m n e** P1) du chef des infractions retenues à sa charge, qui se trouvent en concours réel, à une peine d'emprisonnement de **SIX (6) MOIS** et à une amende de **HUIT MILLE (8.000.-)** euros, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 555,75.- euros;

**f i x e** la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à cent soixante (160) jours;

**au civil :**

*Partie civile de l'Administration communale de (...) contre P1)*

**d o n n e a c t e** à l'administration communale de (...) de sa constitution de partie civile;

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

**d é c l a r e** la demande irrecevable en ce qui concerne le préjudice matériel;

**d é c l a r e** la demande recevable pour le surplus;

**d é c l a r e** la demande en réparation du préjudice moral subi, fondée et justifiée, ex æquo et bono, pour le montant de vingt-cinq mille (25.000.-) euros;

**c o n d a m n e** P1) à payer à l'administration communale de (...) le montant de **VINGT-CINQ MILLE (25.000.-)** euros avec les intérêts légaux à partir du 2 octobre 2003, jour de la demande en justice, jusqu'à solde ;

**c o n d a m n e** P1) aux frais de la demande civile.

Par application des articles 27, 28, 29, 30, 60, 66 et 246 ancien du Code pénal; 154, 179, 182, 184, 186, 189, 190, 190-1, 194 et 195 du Code d'instruction criminelle; 1, 2 et 17 de la loi du 19.11.1975 et IX de la loi du 13.06.1994 qui furent désignés à l'audience par Monsieur le président. »

## II.

d'un jugement rendu contradictoirement à l'égard du prévenu P1) en présence de l'Administration Communale de (...) par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Diekirch le 15 octobre 2004 sous le numéro 517/2004, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Vu l'ordonnance rendue par la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch le 23 septembre 1999, confirmée par arrêt de la chambre du conseil de la Cour d'appel du 3 novembre 1999, et renvoyant les prévenus P1), Y.)et X1.) devant une chambre correctionnelle du Tribunal de ce siège du chef d'infractions à l'article 246 (ancien) du Code Pénal en ce qui concerne P1), et du chef d'infractions à l'article 252 (ancien) du Code Pénal en ce qui concerne Y.)et X1.).

Vu le jugement rendu par le Tribunal de ce siège le 7 juin 2002 ordonnant la disjonction des poursuites à l'égard de P1) condamnant respectivement Y.) et X1.) à une amende correctionnelle.

Vu l'arrêt de la Cour d'appel du 17 décembre 2002 confirmant le prédit jugement.

Vu le jugement rendu par défaut à l'égard du prévenu P1) par le Tribunal de ce siège le 23 octobre 2003, condamnant le prévenu à une peine d'emprisonnement de six mois et à une amende de huit mille euros, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, et, statuant au civil, a déclaré la demande de l'Administration Communale de (...), demanderesse au civil, irrecevable en ce qui concerne le préjudice matériel, et recevable et fondée *ex aequo et bono* à concurrence de 25.000 euros, et a condamné en conséquence le défendeur au civil P1) à payer à la demanderesse au civil la somme de 25.000 euros ainsi qu'aux frais de la demande civile.

Contre ce jugement rendu par défaut, et signifié à personne le 17.11.2003, le prévenu P1), par l'organe de Maître Fernand Entringer, a relevé opposition le 05.11.2003, opposition qui a été notifiée à cette date tant au Ministère Public qu'à la partie civile.

Vu l'ordonnance de Monsieur le Président de la Cour supérieure de justice du 18.08.2004, déléguant Monsieur Prosper KLEIN, 1<sup>er</sup> vice-président près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, et Mesdames Martine DISIVISCOUR et Françoise WAGENER, juges au Tribunal de Luxembourg, afin de compléter le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch pour statuer sur l'affaire Ministère Public contre P1).

L'opposition, ayant été relevée dans les formes et délais de la loi, est recevable de sorte qu'il y a lieu de mettre à néant les condamnations prononcées par jugement du 23.10.2003 et de statuer à nouveau.

#### **Au pénal:**

Vu la dénonciation des faits, faite par le collège échevinal de la commune de (...) le 27.10.1995 conformément à l'article 23 (2) du Code d'instruction criminelle.

Vu l'apostille de Monsieur le Procureur d'Etat à Diekirch du 30.10.1995, transmise à la Gendarmerie de Diekirch, section de recherches, notamment "aux fins d'enquête conformément à l'article 46 du Code d'instruction criminelle du chef de corruption active et passive respectivement d'abus de confiance."

Vu le procès-verbal 20/96 de la Gendarmerie de Diekirch, section de recherches, du 13.03.1996.

Vu les résultats de l'information judiciaire ouverte sur réquisitoire afférent de Monsieur le Procureur d'Etat à Diekirch du 19.03.1996.

#### **Les faits:**

L'examen de l'ensemble du dossier répressif, ensemble l'instruction et les débats menés à l'audience du 23.09.2004, a permis de dégager ce qui suit:

Fin octobre 1995, le collège échevinal de la commune de (...) avait été informé par le sieur T1.), employé comme vendeur de 1992 à 1995 auprès des Etablissements X.) & co. s.à.r.l., établis à (...), de certains faits impliquant notamment le prévenu P1), et se situant entre l'automne 1993 et le mois d'avril 1994, les faits décrits par T1.) étant susceptibles d'une qualification pénale selon l'article 246 (ancien) du Code pénal en ce qui concerne P1). T1.), selon la dénonciation par le collège échevinal, a encore laissé entrevoir d'autres faits similaires qui se seraient passés antérieurement, "à la fin de 1992".

Dans le cadre de l'enquête diligentée par la section de recherches de Gendarmerie sur réquisition de Monsieur le Procureur d'Etat, T1.) a confirmé pour l'essentiel les faits relatés dans la lettre de dénonciation adressée par le collège échevinal.

Il y a lieu de relever qu'entendu comme témoin à l'audience du 23.09.2004, T1.) a maintenu et confirmé ses déclarations faites au cours de l'enquête.

Il a ainsi relaté qu'il avait été contacté vers la fin de l'année 1993 par le prévenu P1), à l'époque bourgmestre de la commune de (...), qui lui fit part de l'intention de la commune d'acheter un tracteur. Il y a lieu de noter ici, et c'est la seule différence notable avec les informations fournies par le collège échevinal, que l'initiative pour ce marché avait été prise par le prévenu, et non pas par le vendeur des Etablissements X.) sàrl.

D'après T1.), P1) avait insisté auprès de lui pour que la machine en question soit livrée à la commune de (...) avant le 31.12.1993; il en avait même fait une condition *sine qua non* au motif que la composition du collège échevinal, en raison du résultat des élections, changerait à partir du mois de janvier 1994, et que lui, P1.), n'en ferait plus partie.

Il s'est cependant avéré que les Etablissements X.) n'avaient pas en stock la machine en question et qu'une machine commandée auprès du constructeur ne pourrait pas être livrée avant la fin de l'année, et que seule, une machine d'exposition de ce type, se

trouvant au siège du constructeur, pouvait être livrée dans les délais voulus. T1.) et une délégation de la commune se rendirent alors en Allemagne au siège du constructeur pour examiner la machine en question, le voyage ayant été par ailleurs payé par les Etablissements X.). Déjà sur place, P1) fit savoir à T1.) que la conclusion du marché était pour ainsi dire acquise.

Ce marché fit l'objet d'une offre écrite des entreprises X.) datée du 26.11.1993. Quelques jours après le retour d'Allemagne, T1.) apprit du sieur X2.), frère de X), que P1) avait téléphoné à ce dernier pour lui demander de l'argent, à savoir 10 % de la valeur du marché. T1.) exprimait l'avis que cela n'était pas possible en raison du fait que le prix correspondant à l'offre était un prix net. Il s'est encore étonné par les prétentions de P1) qui lui paraissaient irrégulières. X2.) lui a alors révélé que P1) aurait déjà reçu dans des conditions similaires à la fin de l'année 1992 de l'argent de la part de l'entreprise.

T1.) se mit de nouveau en rapport avec P1) qui parut embarrassé par le fait que le vendeur était au courant de ses prétentions. Une commission ne pouvant pas lui être accordée en raison du prix net de la machine, P1) demanda alors s'il pouvait escompter une commission si la commune commandait du matériel supplémentaire et il a effectivement commandé des accessoires additionnels, à savoir une machine Votex qui a été par la suite facturée à la commune de (...) au prix de 432.000,- francs. Effectivement ce prix était surfait étant donné qu'il s'est révélé par la suite que vers la même époque, les Etablissements X.) avaient vendu un accessoire identique à une autre commune au prix de 350.000,- francs. La différence respectivement la surfacturation s'explique par le fait établi au cours de l'instruction et confirmé à l'audience, que P1) avait suggéré à T1.) de majorer de 10 % le prix facturé normalement de la machine, ces 10 %, à savoir effectivement la somme de 50.000,- francs, constituant la commission qui devrait être versée à lui, P1). Il s'est encore montré quelque peu dépité en faisant comprendre à T1.) qu'au fond, il s'était attendu à une somme plus importante devant lui revenir en raison de ce marché. Il a néanmoins déclaré se contenter de ces 50.000,- francs, étant donné qu'il était pressé de conclure le marché en question avant la fin de l'année. T1.) lui a toutefois fait savoir qu'en tant que vendeur, il ne se croyait pas en droit de conclure un pareil marché et qu'il en référerait à son employeur.

Ce dernier, à savoir X1.), lui donna l'instruction d'accepter les conditions posées par P1), parce que sinon, ce dernier s'adresserait à un concurrent. A la question spécifique de T1.), X1.) confirma à ce dernier que P1) avait déjà, vers la fin de l'année 1992, touché une commission de 10 % sur le prix de vente d'un autre engin mécanique acheté par la commune de (...). A l'époque, il s'était agi de la somme de 250.000,- francs que X1.) avait personnellement remise à P1).

Les machines commandées auprès de T1.) furent livrées à la commune avant la fin de l'année 1993, mais ne furent payées qu'au début du mois de mars 1994. A la fin du mois de mars 1994, P1) contacta T1.) pour lui rappeler qu'il n'avait toujours pas touché sa commission. T1.) s'adressa alors à Y.), comptable de l'entreprise, qui non seulement s'est révélé être au courant de la commission à percevoir par P1), et remit à T1.) une enveloppe contenant la somme de 50.000,- francs, mais, sur question spéciale de T1.), révéla à ce dernier que la commission déboursée à P1) serait entrée dans la comptabilité de l'entreprise sous forme d'une note de crédit fictive au bénéfice de la commune.

Effectivement, une note de crédit portant sur 50.000,- francs, datée du 06.04.1994, et établie par Y.) au bénéfice de la commune de (...) qui n'en a cependant jamais bénéficié, et en a ignoré l'existence jusqu'au moment des révélations de T1.), a été retrouvée. T1.) a par ailleurs reconnu avoir sur instruction de Y.), qui lui, a agi sur instruction de X1.), personnellement remis à P1) l'enveloppe contenant les 50.000,- francs, la date de cette remise devant se situer vers le 06.04.1994.

L'instruction, confirmée par les débats à l'audience, a par ailleurs révélé qu'en automne de l'année 1992, P1) avait approché X1), d'après ce dernier pour la première fois, en lui affirmant que la commune de (...), dont il était à l'époque le bourgmestre, aurait besoin d'une machine de marque FENDT, et que lui, P1), ferait en sorte que la commande soit passée aux Etablissements X.), à condition que lui, P1), toucherait personnellement une commission équivalente à 10 % de la valeur de la commande, qui s'est élevée à 3.139.500,- francs. Lorsque X1.) s'est montré interloqué par ces prétentions dont il n'ignorait nullement le caractère illicite et délictueux, P1) lui a rétorqué que de toute façon "tout le monde en faisait autant". Il n'a pas pu être établi avec une certitude absolue si P1) a entendu affirmer par-là que d'autres fonctionnaires ou officiers publics dans une situation comparable à la sienne avaient les mêmes prétentions, ou s'il voulait insinuer que tous les concurrents potentiels de X1.) proposaient de pareils pactes illicites. Toujours est-il que P1) fit comprendre à X1.) que "si ce dernier n'acceptait pas ses prétentions," il y aurait d'autres firmes auxquelles lui, P1), pourrait s'adresser puisque les Etablissements X.) ne seraient pas les seuls à vendre des engins pareils." Il tombe sous le sens qu'en parlant de la sorte, P1) a, au moins implicitement, fait comprendre à son interlocuteur qu'à défaut de céder aux prétentions exprimées et de payer au bourgmestre la commission exigée, l'entreprise ne conclurait pas ce marché avec la commune de (...) et qu'un concurrent moins scrupuleux en tirerait le bénéfice.

D'après les propres déclarations de X1.), cette perspective et l'attitude de P1) l'ont finalement déterminé à céder aux exigences de P1). Il est apparu à l'instruction à l'audience que X1.) a lui-même remis la somme de 247.000,- francs à P1) en exécution de ce pacte illicite dont la conclusion se situe dans les jours précédant la commande dudit matériel (06.10.1992).

Le matériel a été facturé à la commune le 12.11.1992 et payé le 28.12.1992. La note de crédit fictive a été établie par Y.) au montant de 247.000,- francs le 16.03.1993, mais cette somme a effectivement été remise par X1.) à P1) seulement le 11.06.1993.

Il importe de noter que, tandis que tout au long de l'instruction, depuis son premier interrogatoire par la section de recherches le 02.04.1996 jusqu'à la date du 23.09.2004, P1) a toujours contesté les préventions mises à sa charge, tant X1.) que Y.) ont reconnu les faits dès leur premier interrogatoire et ont activement collaboré à l'enquête.

Ils ont lors de l'instruction à l'audience, maintenu dans tous les détails leurs déclarations antérieures.

Quant à P1), ce n'est qu'à l'audience du 23.09.2004 qu'il a fini par reconnaître les faits et faire l'aveu sur les préventions mises à sa charge.

**En droit:**

Le Ministère Public reproche à P1):

« comme auteur, pour avoir exécuté lui-même le délit ou pour avoir coopéré directement à son exécution,

en tant que fonctionnaire ou officier public ou en tant que personne chargée d'un service public, en l'espèce en sa qualité de bourgmestre de la commune de (...),

1) fin 1992, début 1993, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact,

principalement :

par offres ou promesses agréées, dons ou présents reçus avoir fait, dans l'exercice de sa charge un acte injuste, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 00544 du 12 novembre 1992 pour le prix de 3.139.500,- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 247.000,- francs, sans préjudice du montant exact;

2) fin 1993, début 1994, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact,

par offres ou promesses agréées, dons ou présents reçus avoir fait, dans l'exercice de sa charge un acte injuste, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X. et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 01772 du 17 décembre 1993 pour le prix de 3.027.000,- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 50.000,- francs, sans préjudice du montant exact;

subsidiatement :

1) fin 1992, début 1993, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact,

avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire dans l'exercice de sa fonction ou de son emploi un acte injuste, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 00544 du 12 novembre 1992 pour le prix de 3.139.500,- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 247.000,- francs, sans préjudice du montant exact;

2) fin 1993, début 1994, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact,

avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire dans l'exercice de sa fonction ou de son emploi un acte injuste, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 01772 du 17 décembre 1993 pour le prix de 3.027.000,- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 50.000,- francs, sans préjudice du montant exact;

plus subsidiairement :

1) fin 1992, début 1993, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact,

avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire un acte de sa fonction ou de son emploi, même juste, mais non sujet à salaire, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture no. 00544 du 12 novembre 1992 pour le prix de 3.139.500,- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 247.000,- francs, sans préjudice du montant exact;

2) fin 1993, début 1994, sans préjudice de date exacte à (...) et à (...), sans préjudice de l'indication de lieu exact,

avoir agréé des offres ou promesses ou avoir reçu des dons ou présents pour faire un acte de sa fonction ou de son emploi, même juste, mais non sujet à salaire, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la s.à r.l. X.) et Co., procédé à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement

repris dans la facture no. 01772 du 17 décembre 1993 pour le prix de 3.027.000,- francs par un marché de gré à gré, moyennant la remise d'une somme d'argent de 50.000,- francs, sans préjudice du montant exact. »

La défense conteste les préventions libellées en ordre principal et subsidiaire dans l'ordonnance de renvoi en soutenant que le fait du prévenu, en sa qualité de bourgmestre, de conclure des marchés de gré à gré au nom de la commune, est un acte de sa fonction, ne serait-ce que parce qu'il participe à la prise de décision en tant que membre du collège des bourgmestre et échevins, et que pareil acte ne saurait dès lors pas être qualifié d'acte injuste.

Il y a lieu de noter qu'il appert des pièces renseignées au dossier répressif que pour chacune des commandes visées respectivement par les préventions 1) et 2), c'est effectivement le collège échevinal qui a pris la décision de les passer auprès des Etablissements X.) & co. sarl, même s'il est établi que le prévenu, en sa qualité de bourgmestre, a pris l'initiative de contacter la firme en question. Il est tout aussi évident qu'il n'a pas seulement participé au vote à la base de la décision du collège échevinal, mais qu'il a influencé la décision dans le sens lui paraissant propice.

Cet acte étant un acte de sa fonction, il doit être considéré comme un acte juste, quoique non sujet à salaire, de sorte que les préventions libellées en ordre principal et en ordre subsidiaire ne sont pas à retenir.

Quant aux préventions libellées en ordre plus subsidiaire, le Tribunal constate que les éléments constitutifs exigés pour la mise en application de l'article 246 al.1 (ancien) du Code pénal, relatif à la corruption passive sont réunis en l'espèce.

La fonction de bourgmestre rentre dans la catégorie des officiers publics visés par l'article 246 al.1 (ancien) du Code pénal.

Ainsi qu'il a déjà été relevé ci-avant, l'attribution d'un marché de gré à gré est un acte de la fonction de bourgmestre, partant un acte juste, mais non sujet à salaire.

Il a été établi par témoignages, par pièces et par l'aveu des personnes concernées que, en rapport avec les faits à la base des deux préventions à toiser, P1) a agréé des promesses faites par X1.), à savoir de recevoir des sommes d'argent qualifiées de "commissions", équivalant à un pourcentage déterminé du montant de la commande passée, les sommes respectivement pourcentages ayant été promis à P1) pour l'amener à faire un acte juste, mais non sujet à salaire, à savoir de passer ou de contribuer à passer un marché de gré à gré lucratif entre la commune de (...) et les Etablissements X.).

Il appert du dossier répressif ainsi que de l'instruction à l'audience qu'à chaque fois, pour chacune des deux préventions, la conclusion du pacte illicite conclu entre X1.) et P1) a été antérieure à l'acte juste, mais non sujet à salaire posé par P1), à savoir à la prise de décision définitive de passer la commande de matériel.

Il a encore été établi par témoignages, par pièces et par l'aveu des personnes concernées que, en rapport avec les faits à la base des deux préventions à toiser, P1) a effectivement reçu des dons ou présents, à savoir le 11.06.1993 la somme de 247.000,- francs en espèces, et le ou vers le 06.04.1994 la somme de 50.000,- francs, également en espèces, les deux sommes étant à chaque fois reçues par P1) à une date bien postérieure à l'acte juste, mais non sujet à salaire, mais toujours et à chaque fois en exécution du pacte illicite conclu à l'occasion des commandes respectives, mais antérieurement à celles-ci.

La réception de pareils dons ne saurait partant être considérée comme une simple récompense, non pénalement répréhensible, du moment que l'offre est antérieure à l'acte désiré. Le fonctionnaire ou l'officier public ayant agréé l'offre de recevoir le cadeau, c'est la perspective de le recevoir qui a conditionné l'accomplissement de l'acte. Il importe dès lors peu que la remise du cadeau n'intervienne que plus tard. (Daloz Encycl. v° corruption, n° 23)

Le fait que le pacte illicite ait été en l'espèce conclu à l'initiative de P1), qu'il ait sollicité la remise de dons en espèces, suffirait déjà à caractériser le délit de corruption passive. Cette constatation, en présence de la réception effective et prouvée de dons en espèces, n'a cependant pas d'autre conséquence pratique que d'établir, s'il le fallait encore, l'existence du dol général, c'est-à-dire le fait de P1) d'agir sciemment et volontairement.

La défense, tout en reconnaissant les faits à la base des préventions libellées en ordre plus subsidiaire sub 1) et 2), soutient qu'en ce qui concerne la prévention sub 1), plus de trois ans se seraient écoulés entre le jour où le délit de corruption passive, imputé à P1), aurait été consommé et la date du premier acte interruptif de la prescription, à savoir l'apostille de Monsieur le Procureur d'Etat à Diekirch du 30.10.1995, de sorte que les faits à la base de cette prévention seraient couverts par la prescription, et la poursuite pénale intentée par le Ministère Public de ce chef devrait être déclarée irrecevable.

La défense soutient à cet effet que le délit de corruption passive est un délit instantané, consommé dès le moment où le pacte illicite entre le corrompue (X1.) et le corrompu (P1)) est conclu, et la défense situe ce moment au 06.10.1992 au plus tard.

A l'appui de son soutènement, la défense a fait valoir (lors des plaidoiries et dans une note versée en cours de délibéré) "qu'il importe peu que le corrompu n'ait perçu que plus tard le bénéfice --- ou même n'ait rien perçu; la date des paiements n'entre pas en ligne de compte; les poursuites peuvent commencer dès que la convention est formée." (Revue de Droit pénal et criminologie, 1957-1958, p. 469, n° 30, prescription) et encore: "une fois que la convention illicite arrêtée et certaine, il n'est pas nécessaire que le fonctionnaire ait effectivement reçu les avantages promis." (Rigaux et Trousse, art. 246 à 248, p.291)

S'il est de doctrine et de jurisprudence constante que le délit de corruption passive est un délit instantané, et que le principe cité par la défense ne saurait prêter à controverse, il en est tout autrement des conclusions que la défense entend voir tirer de ces citations: "En conséquence, le transfert en 1993 de fonds par X1.) est irrelevante pour la prescription".

En effet, il y a lieu de relever d'abord que les citations invoquées par la défense sont impuissantes à soutenir son argumentation. Elles ne concernent en effet nullement la prescription de l'action publique, le moment ultime pour engager des poursuites pénales, mais au contraire le moment à partir duquel, le délit étant consommé, des poursuites peuvent être engagées.

En outre, l'argumentation de la défense ne tient pas compte du fait que l'article 246 (ancien) du Code pénal prévoit en réalité deux variantes du délit de corruption passive: la première, consistant pour le fonctionnaire ou l'officier public dans le fait d'agréer des offres ou promesses, délit instantané consommé dès le moment de cette agrégation; la deuxième, consistant dans le fait du fonctionnaire ou officier public de recevoir des dons ou présents, également un délit instantané consommé au moment de la réception du bénéfice.

La loi mettant sur un pied de stricte égalité le fait d'agréer des promesses ou des offres et le fait de recevoir des dons ou présents, il est a priori malaisé d'y voir autre chose qu'une redondance. Il a déjà été relevé que des dons ou présents reçus par un fonctionnaire après l'accomplissement de l'acte juste, mais non sujet à salaire, ne constituent, en l'absence d'un pacte illicite, d'un accord de volonté, exprès ou implicite, mais en tout cas antérieur à l'accomplissement de l'acte, qu'une récompense pénalement non punissable.

Le fait de recevoir des dons ou présents ne peut être constitutif du délit de corruption passive que s'il est postérieur ou concomitant au pacte illicite. Dans la deuxième hypothèse, il doit être antérieur à l'accomplissement de l'acte désiré.

Dans les deux hypothèses, il serait parfaitement superflu de prévoir encore la réception effective de dons ou de présents, l'existence d'un pacte illicite suffisant déjà à la consommation de l'infraction.

En vérité, le texte de l'article 246 (ancien) ne renferme aucune redondance, mais contient un moyen subtil de retarder dans la mesure du possible le moment où la prescription sera acquise, de sorte à priver le plus longtemps possible le corrompu des fruits de son infraction. En effet, si on admettait l'argumentation de la défense sans égard au texte clair et formel de la loi, puisqu'il est extrêmement malaisé de prouver ou seulement de découvrir l'existence d'un simple pacte illicite, il suffirait au corrupteur d'avancer suffisamment le moment où il fait ses offres ou promesses par rapport à la date de l'acte désiré, au corrompu de retarder le moment de la réception des dons promis jusqu'à une date à laquelle trois ans se seraient écoulés depuis la conclusion du pacte illicite, ou au moins de faire échelonner dans le temps, par des rentes périodiques, la réception des avantages illicites, pour échapper à toute répression.

La formulation de l'article 246 (ancien) du Code pénal permet justement de poursuivre et de sanctionner l'exécution du pacte illicite, même si la poursuite du délit constitué par le pacte proprement dit, par l'agrégation de promesses, est rendue impossible par suite de la prescription. En effet, la prescription ainsi acquise n'empêche pas la constatation de l'existence d'un pacte antérieure, mais seulement sa poursuite pénale, et la deuxième variante du délit de corruption passive, applicable et utile surtout lorsque des laps de temps étendus séparent le pacte illicite de son exécution, n'est consommée que par la réalisation de son dernier élément constitutif, la réception du don ou du présent promis ou offert, mais en tout agréé dans le passé.

En conséquence, et contrairement au soutènement de la défense, le fait que P1) ait effectivement reçu le 11.06.1993 la somme de 247.000,- francs constitue en lui-même le fait de recevoir un don en exécution d'un pacte illicite, consistant dans l'agrégation de l'offre faite par X1.), partant le délit de corruption passive prévu par l'article 246 (ancien) du Code pénal.

Ce délit n'est pas couvert par la prescription puisque l'apostille de Monsieur le Procureur d'Etat, transmise le 30.10.1995 aux officiers de police judiciaire de la section de recherches de la Gendarmerie aux fins de procéder à une enquête sur les faits dénoncés par le collègue échevinal de la commune de (...), constitue effectivement un acte interruptif de prescription de l'action publique.

Il se déduit de ce qui précède que le prévenu P1) doit être retenu dans les liens des préventions libellées en ordre plus subsidiaire, qu'il y a cependant lieu de reformuler.

Il est partant convaincu comme auteur, pour avoir lui-même exécuté les délits,

En tant que fonctionnaire ou officier public ou en tant que personne chargée d'un service publique, en l'espèce en sa qualité de bourgmestre de la commune de (...):

1) le 11.06.1993 à (...)

avoir reçu des dons pour faire un acte de sa fonction, même juste, mais non sujet à salaire, en l'espèce par le fait d'avoir, suite à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la sàrl X.) & Co, reçu la somme d'argent de 247.000,- francs pour procéder à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture n° 00544 du 12.11.1992 pour le prix de 3.139.500,- francs par un marché de gré à gré;

2) entre la fin du mois de novembre 1993 et le début du mois d'avril 1994, à (...) et à (...):

avoir agréé des offres ou promesses et avoir reçu des dons pour faire un acte de sa fonction, même juste, mais non sujet à salaire, en l'espèce par le fait de solliciter une somme d'argent et d'agréer la promesse de X1.), gérant de la sàrl X.) & Co, de lui verser cette somme d'argent, pour procéder à l'acquisition pour la commune de (...) des engins mécaniques plus amplement repris dans la facture n° 01772 du 17.12.1993 pour le prix de 3.027.000,- francs par un marché de gré à gré, et par le fait de recevoir cette somme de 50.000,- francs suite à cette convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), préqualifié.

#### **Quant aux peines à prononcer:**

L'article 246 (ancien) du Code pénal sanctionne le délit retenu à charge du prévenu d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 10.001,- à 200.000,- francs; l'amende étant à convertir en vertu des articles 6 et 7 de la loi du 01.08.2001 relative au basculement en euro, l'amende à prononcer par le Tribunal sera de 251,- à 5.000,- euros.

Les infractions retenues à charge du prévenu se trouvent en concours réel, de sorte qu'il y a lieu à application des dispositions de l'article 60 du Code pénal.

En application de l'article 60 du Code pénal, seule la peine la plus forte sera prononcée, mais qui pourra cependant être élevée au double du maximum sans pouvoir dépasser la somme des peines encourues.

Le Tribunal estime que les faits constituent une grave atteinte à l'ordre public par le fait que le prévenu P1) en sa qualité de bourgmestre de la commune de (...) a trahi les devoirs de sa charge. En conséquence, il y a lieu de prononcer une peine d'emprisonnement de 9 mois ainsi qu'une amende de 5.000,- euros.

En raison de circonstances atténuantes pouvant lui être trouvées, et consistant d'une part dans son état de santé actuellement atteint, et d'autre part qu'il a fini par faire l'aveu des faits établis à sa charge, en montrant un repentir paraissant sincère, il y a lieu de lui accorder le sursis à l'exécution de l'intégralité de la peine privative à prononcer à son encontre.

#### **Au civil:**

A l'audience du 23.09.2004, Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, assisté de Maître Anne ROTH, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Roger NOTHAR, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, s'est constitué partie civile au nom et pour le compte de l'administration communale de (...) contre P1).

Le Tribunal est compétent pour connaître de cette demande, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du prévenu P1).

La demande civile est recevable pour avoir été présentée dans les formes et délais de la loi.

La partie demanderesse au civil demande la condamnation du défendeur au civil P1) à lui payer la somme de 6.122,97 euros, plus les intérêts légaux du 31.12.1992 au 23.09.2004, la somme de 1.239,47 euros, plus les intérêts légaux 31.12.1993 au 23.09.2004, ainsi que la somme de 50.000,- euros à titre de préjudice matériel et moral confondus, soit en tout la somme de 62.710,72 euros.

Il y a lieu de lui en donner acte.

Il est apparu à l'audience que la demanderesse a relevé appel contre le jugement rendu par défaut à l'égard de P1) le 23.10.2003 et ce pendant le délai de l'opposition.

Il est de principe que l'efficacité ou l'inefficacité de l'appel relevé pendant le délai de l'opposition demeure essentiellement subordonnée au cas où le prévenu forme ou ne forme pas son opposition. L'appel est inefficace et doit être réputé non venu si, comme en l'espèce, le prévenu forme son opposition dans le délai, et si cette opposition a produit son effet, cette opposition n'étant que l'exercice d'un droit légal qui fait tomber le jugement et, par la suite, tout acte de procédure intermédiaire. (Le Poittevin, Code d'instruction criminelle, art.203, n°32 à 34)

Il est apparu à l'audience du Tribunal que la demanderesse au civil s'est vu facturer la commande de novembre 1992 au prix normalement facturé par les Etablissements X.), sans ristourne certes, mais également sans surfacturation, contrairement à ce qui pouvait être soupçonné pendant l'enquête préliminaire.

Il s'ensuit que le chef de la demande en réparation du préjudice matériel d'un montant de 6.122,97 euros, augmenté des intérêts légaux du 31.12.1992 au 23.09.2004, par ailleurs contesté par P1), laisse d'être établi et est partant à rejeter comme non fondé.

Il en est autrement du montant de 1.239,47 euros alors qu'il est apparu des témoignages concordants à l'audience qu'effectivement, la somme de 50.000,- francs (à l'époque) avait bien été ajoutée au prix normalement facturé et avait ainsi été mise en compte à la demanderesse et payée par elle. Il est encore apparu qu'effectivement, l'idée de procéder de cette façon, et de faire payer ainsi par la demanderesse le salaire de la corruption avait été proposée par P1), qui doit ainsi être considéré comme ayant été à l'origine, et partant à la fois le responsable du préjudice subi par la demanderesse et le bénéficiaire.

Il s'ensuit que ce chef de la demande est fondé et justifié à concurrence de 1.239,47 euros, augmenté des intérêts légaux du 31.12.1993 au 23.09.2004.

La demande en réparation du préjudice moral est fondée en principe, le dommage pour lequel réparation est demandée étant en relation causale directe avec les fautes commises par le défendeur au civil.

Eu égard aux éléments du dossier et aux explications fournies par la demanderesse, la demande est justifiée, *ex aequo et bono* à la somme de 25.000.- euros avec les intérêts légaux à partir du 23.09.2004, date de la demande en justice, jusqu'à solde.

### **PAR CES MOTIFS,**

Le tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement et sur opposition, le prévenu P1) entendu en ses explications et moyens de défense, la demanderesse et le défendeur au civil entendus en leurs conclusions et le Ministère Public entendu en son réquisitoire,

**r e ç o i t** l'opposition en la forme;

**d é c l a r e** nulles et non avenues les condamnations prononcées à l'égard de P1) par jugement n° 444/2003 du 23 octobre 2003;

#### **statuant à nouveau :**

#### **au pénal:**

**r e j e t t e** comme non fondé le moyen fondé sur la prescription de l'action publique;

**c o n d a m n e** le prévenu P1) du chef des délits retenus à sa charge et se trouvant en concours réel à une peine d'emprisonnement de **NEUF (9) MOIS** et à une amende de **CINQ MILLE (5.000.-) euros**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à la somme de 642,22 euros;

**d i t** qu'il sera **S U R S I S** à l'exécution de l'intégralité de cette peine privative de liberté.

**f i x e** la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de cette amende à CENT (100) jours,

#### **au civil:**

#### **partie civile de l'Administration communale de (...) contre le défendeur au civil P1):**

**d o n n e a c t e** à la demanderesse au civil de sa constitution de partie civile;

**r e ç o i t** la demande en la forme;

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

**d é c l a r e** la demande en réparation du préjudice matériel subi par suite des agissements fautifs du défendeur au civil fondée et justifiée au montant de 1.239,47 euros, augmenté des intérêts légaux courus depuis le 31.12.1993 jusqu'au 23.09.2004, soit 815,34 euros;

partant **c o n d a m n e** le défendeur au civil à payer à la demanderesse au civil le montant de DEUX MILLE CINQUANTE-QUATRE euros QUATRE-VINGT-ET-UN cents (1.239,47 + 815,34 = 2.054,81), cette somme avec les intérêts légaux du 23.09.2004, jour de la demande en justice, jusqu'à solde;

**d é c l a r e** la demande en réparation du dommage moral subi fondée et justifiée à concurrence du montant de 25.000.- euros,

partant **c o n d a m n e** le défendeur au civil à payer à la demanderesse au civil le montant de VINGT-CINQ MILLE euros (25.000.-), cette somme avec les intérêts légaux du 23.09.2004, jour de la demande en justice, jusqu'à solde;

**r e j e t t e** la demande comme non fondée pour le surplus;

**c o n d a m n e** le défendeur au civil aux frais de cette demande civile.

Par application des articles 27, 28, 29, 30, 60, 66 et 246 (ancien) du Code pénal, 154, 179, 182, 184, 187, 189, 190, 190-1, 194, 195, 626, 627, 628 et 628-1 du Code d'instruction criminelle, 1, 2 et 17 de la loi du 19.11.1975 et IX de la loi du 13.06.1994 qui furent désignés à l'audience par Monsieur le 1<sup>er</sup> vice-président.

Ainsi fait et jugé par Prosper KLEIN, 1<sup>er</sup> vice-président près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, Martine DISIVISCOUR et Françoise WAGENER, juges au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, et prononcé en audience publique au Palais de Justice à Diekirch le vendredi 15 octobre 2004 par Prosper KLEIN, assisté du greffier Maryse WELTER, en présence du Procureur d'Etat Jean BOUR, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.

De ce dernier jugement, appel au pénal et au civil fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch le 9 novembre 2004 par Maître Jean-Marie ERPELDING, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, en remplacement de Maître Fernand ENTRINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, pour et au nom de P1) et le 11 novembre 2004 par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 20 septembre 2005, P1) et l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE (...) furent requis de comparaître à l'audience publique du 14 novembre 2005 devant la Cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience le prévenu et défendeur au civil P1) fut entendu en ses déclarations personnelles.

Maître Fernand ENTRINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, exposa plus amplement les moyens de défense de P1).

Maître Anne ROTH, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Roger NOTHAR, avocat à la Cour, comparant pour la demanderesse au civil ADMINISTRATION COMMUNALE DE (...), fut entendu en ses conclusions.

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

## L A C O U R

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 21 décembre 2005, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 9 novembre 2004 au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch, P1) a régulièrement fait relever appel au pénal et au civil d'un jugement correctionnel du 15 octobre 2004 et dont les motivations et dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du 11 novembre 2004, le procureur d'Etat, a également interjeté appel de cette décision.

Ces recours relevés dans les formes et délais légaux sont recevables.

Le prévenu P1.), tout en reconnaissant la matérialité des faits retenus à sa charge, sollicite l'application de peines moins sévères à son égard.

Le prévenu fait plaider que les faits se rapportant à une convention illicite préalable intervenue entre lui-même et X1.), gérant de la société X.) et Co., ayant eu pour objet l'acquisition pour la Commune de (...) d'engins mécaniques pour le prix de 3.139.500 francs par un marché de gré à gré, moyennant une rémunération de 247.000 francs pour P1), seraient prescrits et qu'un dommage moral dans le chef de

la Commune de (...) ne se justifierait pas pour atteinte à son honneur ou à sa considération.

Le représentant du ministère public requiert la condamnation de P1) du chef d'infractions à l'article 247 (ancien) du code pénal, pour avoir, en sa qualité de bourgmestre, par promesses agréées et dons reçus, fait, dans l'exercice de sa charge, un acte injuste.

Il conclut à une peine d'emprisonnement de 18 mois à charge de l'appelant et se rapporte à la sagesse de la Cour quant au taux de la peine d'amende à prononcer. Il requiert d'autre part l'annulation du jugement pour ne pas avoir, en application de l'ancien article 253 du code pénal, prononcé la confiscation des sommes livrées par le corrupteur à l'officier public corrompu X1.).

Il résulte des éléments du dossier répressif discuté à l'audience que les juges de première instance ont fourni une relation correcte des faits à laquelle la Cour se réfère, les débats devant elle n'ayant pas apporté de faits nouveaux.

En vertu de l'article 7.1 de la Convention de Sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 2, alinéa 2 du code pénal, 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 prononcée.

La loi pénale plus ancienne et moins sévère que celle du 15 janvier 2001 actuellement en vigueur s'applique en l'espèce y compris la confiscation spéciale de l'ancien article 253 du code pénal actuellement abrogé.

C'est à bon droit et par des motifs qu'adopte la Cour que les premiers juges ont retenu que le délit de corruption ayant pour objet le don de 247.000 francs en faveur du prévenu n'est pas prescrit et qu'ils ont déclaré l'appelant convaincu sub 1) et 2) d'infractions à l'ancien article 246, alinéa 1<sup>er</sup> du code pénal, P1) ayant à chaque fois posé un acte de sa fonction de bourgmestre qui ne concerne pas uniquement un acte qui relève du pouvoir de décision propre de l'officier public, mais concerne tout acte entrant dans le cadre de ses activités administratives, actes devant être considérés comme actes justes, mais non sujets à salaire.

Il convient de préciser que le bourgmestre a commis ces infractions en tant qu'officier public et que les termes « avoir agréé des offres ou promesses » figurant au début du libellé de l'infraction retenue sub 2) sont à remplacer par ceux de « avoir agréé des offres et promesses ».

Les délits retenus en l'espèce se trouvent en concours réel de sorte qu'il y a lieu à application de l'article 60 du code pénal, tel que décidé par les premiers juges.

Les agissements du prévenu en sa qualité de bourgmestre constituent une grave atteinte à l'ordre public. Il y a lieu de sanctionner ce comportement indigne par une peine d'emprisonnement de douze mois et par une amende de 7.500 euros.

Il y a lieu d'accorder à l'appelant le bénéfice du sursis intégral relatif à la peine privative de liberté à prononcer, compte tenu de ses aveux et de son état de santé fragilisé.

L'ancien article 253 du code pénal prévoit la confiscation spéciale et impérative des choses livrées par le corrupteur. Cette confiscation revêt les caractéristiques de la

peine, destinée à frapper le coupable là où il a péché, en le privant des objets dont le désir de possession l'a fait agir.

(Voir LES NOVELLES Verbo Crimes et délits contre l'ordre public commis par des fonctionnaires Numéros 4413 à 4416)

Il y a lieu d'annuler le jugement en ce qu'il a omis d'ordonner la confiscation des choses livrées par le corrupteur à l'officier corrompu P1).

Evoquant le litige quant à cette omission il y a lieu d'ordonner à charge du prévenu la confiscation des sommes provenant de la corruption, c'est-à-dire des sommes de 247.000 francs et 50.000 francs, soit un total de 297.000 francs, équivalant à 7.362,44 euros.

### **AU CIVIL**

En ce qui concerne la demande civile présentée par l'Administration communale de (...) et tendant à la réparation du dommage matériel causé par les infractions retenues à charge de P1), la Cour admet les motifs concluants des juges de première instance pour fixer ce préjudice à 2054,81 euros augmenté des intérêts légaux à partir du 23 septembre 2004 jusqu'à solde.

La demande civile de l'Administration communale de (...), personne morale publique, visant à la réparation du préjudice moral causé à la collectivité par les infractions commises par P1) est irrecevable, le dommage résultant d'une telle atteinte se confondant avec le préjudice social qui est la conséquence des infractions. Ce préjudice est suffisamment réparé par l'exercice de l'action publique, l'objet de l'action de la partie civile ne différant pas de l'action du ministère public.

### **PAR CES MOTIFS,**

La Cour d'Appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu entendu en ses explications et moyens de défense, les demanderesse et défendeur au civil entendus en leurs conclusions et le représentant du Ministère Public en son réquisitoire,

reçoit les appels en la forme,

au pénal :

déclare fondé l'appel du ministère public,

**réformant :**

condamne le prévenu P1) du chef des délits retenus à sa charge et se trouvant en concours réel à une peine d'emprisonnement de douze (12) mois et à une amende de sept mille cinq cents (7.500) euros,

dit qu'il sera sursis intégralement à l'exécution de la peine d'emprisonnement de douze (12) mois,

fixe la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de cette amende à cent cinquante (150) jours ;

**annule** le jugement en ce qu'il a omis d'ordonner, conformément à l'ancien article 253 du code pénal, la confiscation des rémunérations acceptées par l'officier public corrompu P1),

évoquant partiellement et y statuant :

ordonne la confiscation à charge du prévenu P1) du montant de sept mille trois cent soixante-deux euros quarante-quatre cents (7.362,44 €), et dit que ce montant sera mis à la disposition de l'Administration communale de (...) où les délits ont été commis, avec charge de remettre ce montant au Bureau de Bienfaisance de cette commune ;

confirme pour le surplus le jugement entrepris au pénal,

condamne P1) aux frais de sa poursuite en instance d'appel, ces frais liquidés à 11,17 €.

**au civil :**

déclare partiellement fondé l'appel au civil de P1) ;

**réformant :**

déclare irrecevable la demande civile de l'Administration communale de (...) dirigée contre le défendeur P1) en paiement du préjudice moral subi du chef des préventions retenues à sa charge,

confirme pour le surplus le jugement entrepris au civil ;

condamne le défendeur au civil P1) aux frais de la demande civile dirigée contre lui en instance d'appel.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en y ajoutant les articles 2 et 253 (ancien) du code pénal et les articles 202, 203, 211 et 215 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Arnold WAGENER, président de chambre, Madame Joséane SCHROEDER, conseiller, Jean-Paul HOFFMANN, conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec la greffière Sanny WITRY.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, 12, côte d'Eich, par Monsieur Arnold WAGENER, président de chambre, en présence de Madame Christiane BISENIUS, avocat général et Madame Sanny WITRY, greffière.