

**Arrêt N°78/09 X.
du 11 février 2009**

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du onze février deux mille neuf l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

le ministère public, exerçant l'action publique pour la répression des crimes et délits, **appelant**

e t :

X.), née le (...) à (...) (D), demeurant à D-(...), (...),

prévenue, **appelante**

e n p r é s e n c e d e :

SOCIETE.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...),

demanderesse au civil, **intimée**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg le 6 mars 2008 sous le numéro 839/2006, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Vu l'ordonnance n° 1154/07 du 12 juillet 2007 de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg renvoyant **X.)** et **Y.)**, moyennant application de circonstances atténuantes, devant une chambre correctionnelle du même tribunal.

Vu la citation à prévenus du 8 novembre 2007 régulièrement notifiée à la prévenue **X.)**.

Le prévenu **Y.)**, bien que pas régulièrement touché par la prédite citation, s'est présenté à l'audience publique du 30 janvier 2008 et a déclaré comparaître volontairement devant ce tribunal du chef des infractions lui reprochées par le Ministère Public.

Vu la plainte avec constitution de partie civile déposée en date du 26 septembre 2005 au cabinet d'instruction par Maître Pierre Elvinger, avocat à la Cour, au nom et pour compte de la **SOC1.)** et de **SOCIETE.)** S.A. (ci-après la « Société ») contre **X.)** et **Y.)** du chef d'escroquerie et de détournement de fonds.

Vu le dossier répressif dressé à charge des prévenus et notamment les rapports n° SPJ 11-2005-60185-2006-0017 du 10 février 2006 de la police grand-ducale de Luxembourg, service de police judiciaire, criminalité générale, le rapport n° 43/507/06-LUJE du 10 octobre 2006 de la police grand-ducale de Luxembourg, service de police judiciaire, section police technique, ensemble les pièces y annexées.

Vu l'instruction diligentée par le juge d'instruction.

Vu l'instruction menée à l'audience publique du 30 janvier 2008 et notamment les déclarations des témoins **T1.)** et **T2.)**.

AU PENAL

- Quant aux incidents de procédure

Le mandataire de **X.)** a soulevé in limine litis la nullité de la procédure en ce qu'elle serait basée sur des pièces rédigées en langue anglaise qui n'ont pas fait l'objet d'une traduction dans une langue officielle du Grand-Duché de Luxembourg, tel qu'également requis par le Ministère Public au cours de l'instruction. Les droits de la défense auraient ainsi été lésés. En ordre subsidiaire, il a conclu au rejet de toutes les pièces rédigées en langue anglaise.

Le mandataire de **Y.)** s'est rallié à ces conclusions.

Le Ministère Public s'oppose à ces demandes en contestant toute violation des droits de la défense dans la mesure où **X.)** a travaillé pour la Société où la langue véhiculaire était l'anglais et elle a elle-même rédigé des e-mails en anglais qui sont versés au dossier. Aucun défaut de compréhension de la langue anglaise n'existerait alors en l'espèce.

La loi du 24 février 1984 sur le régime des langues prévoit en son article 3 sous l'intitulé "Langues administratives et judiciaires" qu'en matière administrative, contentieuse ou non contentieuse, et en matière judiciaire, il peut être fait usage des langues française, allemande ou luxembourgeoise, sans préjudice des dispositions spéciales concernant certaines matières.

Cette disposition vise l'usage des langues pratiquées au prétoire et dans les écrits judiciaires tels notamment les jugements et les conclusions échangées entre parties au litige. Elle ne saurait s'appliquer aux pièces, par définition préexistantes au lancement d'une action judiciaire devant les juridictions luxembourgeoises. En ce qui concerne les pièces, l'ordre public du régime des langues cède la place à l'ordre privé et le seul critère pour l'admission de pièces en une langue différente de celles énumérées à l'article 3 de la loi du 24 février 1984 est la bonne compréhension de leur contenu par tous les intervenants au procès, c'est-à-dire les membres de la juridiction saisie, les avocats et leurs parties (cf Trib. 19 mai 2006, no. rôle 97527).

En l'occurrence les mandataires des prévenus ne font état de ce qu'eux-mêmes, respectivement leurs mandants, ne maîtriseraient pas la langue anglaise.

En outre, une note explicative rédigée en langue française par la Société, résumant les transactions frauduleuses, ainsi que les procédés utilisés, a été versée au dossier à la demande expresse du juge d'instruction.

Il résulte encore des pièces versées au dossier qu'au vu de leur technicité et de leur spécificité, aucune traduction fiable n'est possible.

Le tribunal est dès lors d'avis qu'il n'y a pas eu de violation des droits de la défense, de sorte que les moyens, tant en ordre principal qu'en ordre subsidiaire, sont à rejeter.

Le mandataire de **X.)** a ensuite soulevé la nullité du rapport du juge d'instruction prévu par l'article 127 du Code d'instruction criminelle au motif qu'il s'agit d'un rapport standard et non pas d'un rapport détaillé tel que requis par l'article précité.

Le mandataire de **Y.)** s'est rallié à ces conclusions.

Le Ministère Public conclut au rejet de cette demande, principalement, au motif que cette nullité est couverte par l'ordonnance de renvoi et, subsidiairement, que le rapport du juge d'instruction est assez motivé.

En vertu de l'article 127(5) du Code d'instruction criminelle la chambre du conseil statue sur le rapport écrit motivé du juge d'instruction.

Ce rapport du juge d'instruction est à qualifier d'acte commis dans le cadre de l'information judiciaire.

Or, les demandes en nullité de l'information judiciaire, doivent être produites, à peine de forclusion, dans un délai de trois jours respectivement de cinq jours depuis l'entrée en vigueur de la loi du 6 mars 2006 à partir de la connaissance de l'acte querellé de nullité, l'article 126(3) du Code d'instruction criminelle visant non seulement les nullités formelles visées par un texte de loi, mais également celles découlant de la violation éventuelle des droits de l'homme respectivement des droits de la défense.

Dès lors sont soumis au délai de forclusion de l'article 126 du Code d'instruction criminelle toutes les nullités de la procédure d'instruction et quel que soit la violation de la règle de droit invoquée, législation nationale ou internationale (cf. Arrêt 15/93 Ch.crim. 22 novembre 1993), y compris celles pouvant éventuellement découler d'une violation des droits de l'homme ou des droits de la défense (cf. Cour d'appel 17/93 22 janvier 1993). Le délai de forclusion concerne autant les actes positifs accomplis que les attitudes passives du juge d'instruction, faisant clairement apparaître qu'il refuse de procéder à certaines mesures sollicitées par une partie impliquée dans l'instruction.

Toute nullité d'instruction non soulevée pendant la phase d'instruction étant couverte par l'ordonnance de renvoi, les prévenus sont forclos à soulever ce moyen devant la juridiction de jugement.

- En fait

Il est constant en cause que la prévenue **X.)** était, au moment des faits libellés par le Ministère Public, employée au sein de la Société en tant que Senior Administrator, responsable des clients pour les opérations de transfert, d'achat et de vente de titres.

Le 2 août 2005, la Société reçoit un appel téléphonique d'un client se renseignant sur les raisons pourquoi son compte d'actionnaire auprès de la **SOCI.)** n'a pas été crédité de 615 actions tel qu'il en avait donné les instructions le 6 juillet 2005. Après vérifications, il s'est avéré que ces 615 actions ont été transférées le même jour sur le compte de l'ami de **X.)**, **Y.)**. Cette opération a été effectuée contrairement aux recommandations et provisions du Code de bonne conduite interne de la Société que chaque employé a signé lors de son engagement, selon lequel les employés s'engagent à ne pas faire

d'opération pour des membres de la famille et des amis sans accord préalable de la Société. Aucune pièce justificative relative au transfert de 615 actions émanant de Y.) n'a par ailleurs pu être trouvée, contrairement aux procédures applicables, selon lesquelles un ordre écrit en original du client doit figurer au dossier pour chaque opération dans les comptes actionnaires.

Ce procédé a éveillé des soupçons au sein de la Société de sorte qu'une enquête interne a été menée sur les comptes clients de Y.) et de X.). Il a ainsi été constaté que la majorité des transferts effectués sur le compte de son ami ont été faits par X.) et que les pièces justificatives pour la plupart des transactions font défaut.

D'autres contrôles ont permis de révéler que X.) a opéré des transferts d'actions du compte de Y.) sur son propre compte client où elle a par la suite exécuté plusieurs rachats d'actions de son propre compte client. Le produit de ces rachats a par la suite été transféré vers un compte bancaire en Allemagne. Aucun de ces transferts ou rachats n'étaient justifiés par des pièces adéquates enregistrées dans le système informatique.

Il a par ailleurs été remarqué que X.) a opéré elle-même d'autres transactions sur des comptes clients de plusieurs membres de sa famille qui ne font l'objet d'aucune pièce justificative adéquate.

Le 3 août 2005, X.) a été appelée au bureau de T1.), Senior Transfer Agency Manager au sein de la Société, où, en présence de T2.), General Manager au sein de la Société, les découvertes concernant ces différentes transactions frauduleuses lui ont été soumises et des explications ont été exigées de sa part. X.) a confirmé avoir effectué ces transactions en violation des procédures internes de la Société, mais a déclaré qu'elle avait reçu l'accord de les effectuer par un supérieur hiérarchique. Il s'est cependant avéré qu'aucun supérieur hiérarchique n'a donné un tel accord. Concernant l'absence de pièces justificatives, X.) ne pouvait donner soit aucune soit des explications farfelues. Elle a été priée de rentrer immédiatement afin de recueillir la documentation nécessaire. Il lui a été déclaré que le total du produit des rachats d'actions frauduleux effectués s'élève à 46.000 euros dont le remboursement lui a été réclamé.

Le 3 août 2005 au soir, T1.) a appelé X.) pour lui dire que son contrat de travail est suspendu de manière temporaire et elle envoie également une lettre recommandée en ce sens datée au même jour.

Le 4 août 2005, X.) a envoyé deux documents par fax censés justifier les transactions discutées la veille, ce qui n'était cependant pas le cas. Dans un e-mail du même jour, elle a demandé le montant des sommes à rembourser ainsi que les références bancaires de la Société.

Le 5 août 2005, T1.) a demandé le remboursement à la Société des sommes suivantes à X.) : pour le compte 802 : 5.030,16 euros, pour le compte 793 : 31.335,04 euros et pour le compte 676 : 7.300 euros.

Par lettre recommandée du 10 août 2005, la Société a licencié X.) avec effet immédiat pour faute grave.

Le 11 août 2005, la prévenue X.) a envoyé un courrier électronique à T1.) en lui expliquant les raisons de ses agissements. Dans cet e-mail, elle reconnaît avoir agi pour des raisons personnelles à l'encontre des procédures de la Société. Son ami Y.) utiliserait, sans son accord, son propre salaire pour effectuer des investissements, en ne lui laissant que 250 euros par mois pour vivre. Elle aurait pris la décision de le quitter et de lui enlever l'argent qu'il lui a volé en transférant de l'argent du compte de Y.) sur son propre compte. Elle se déclare d'accord à rembourser l'intégralité des sommes dans les meilleurs délais.

Le 27 août 2005, X.) a envoyé un e-mail à T1.) en lui disant qu'elle a fait un premier virement à l'attention de la Société. Ce premier virement portait sur le montant de 5.030 euros, correspondant au montant exact réclamé par la Société dans l'e-mail du 5 août 2005.

En date du 5 septembre 2005, **T2.)** a envoyé une lettre recommandée à **X.)** en lui réclamant le remboursement de 56.920 euros du chef des rachats effectués dans un délai de sept jours, ce montant prenant déjà en compte l'acompte de 5.030 euros qu'elle a payé en date du 31 août 2005.

Le 9 septembre 2005 **X.)** répond à cette lettre en demandant un décompte exact des sommes à rembourser. Dans cette lettre, **X.)** affirme qu'elle a déjà donné les instructions à sa banque afin de virer le montant de 31.335,04 euros à la Société qui correspond au deuxième montant réclamé par la Société.

Cette somme n'a cependant jamais été payée à la Société.

Lors de son audition par les enquêteurs, **X.)** a confirmé avoir transféré 615 actions sur le compte de **Y.)**, mais a affirmé que ce dernier est le légitime destinataire de ces actions. Questionnée sur les 615 actions réclamées par un autre client, elle a déclaré qu'il s'agit probablement d'une simple coïncidence. Elle a par ailleurs déclaré avoir remis l'original de l'ordre de transfert de **Y.)** au service compétent et suppose que ce dernier a été perdu au sein de l'entreprise ce qui se passerait souvent. Elle a également avoué avoir enfreint les règles du Code de bonne conduite de la Société en enregistrant un transfert pour son ex-ami, mais a déclaré que cela était fait couramment. Elle a ensuite affirmé avoir toujours agi sur base d'instructions écrites.

X.) a cependant admis avoir transféré des actions du compte de **Y.)** sur son propre compte à l'insu de ce dernier. Elle a expliqué ses agissements par le fait que **Y.)** la privait de tout son argent et ne lui laissait que 200 ou 300 euros par mois en investissant le reste de l'argent. A partir de l'année 2005, elle aurait commencé à transférer des parts sur son propre compte, à opérer des rachats pour transférer l'argent sur un compte bancaire personnel en Allemagne. Elle a justifié ces agissements par le fait qu'elle ne disposait plus assez d'argent pour vivre.

Elle a cependant contesté toute transaction frauduleuse effectuée sur les comptes de membres de sa famille et de celle de **Y.)**.

Elle s'est finalement déclarée d'accord à rembourser à **SOCIETE.)** S.A. le restant dû sur base d'un décompte. A cet égard, elle conteste le montant réclamé de 56.920 euros et déclare que le montant détourné devrait se situer entre 10.000 et 15.000 euros.

Le prévenu **Y.)** n'a pas pu être entendu par les policiers alors qu'il était introuvable et que **X.)** leur avait déclaré ne pas savoir où il résidait à cette époque.

Lors de son premier interrogatoire par-devant le juge d'instruction, **X.)** maintient ses déclarations faites par-devant les agents verbalisateurs.

Par-devant le juge d'instruction, **Y.)** a farouchement contesté avoir mis **X.)** sous pression et de lui avoir enlevé la presque totalité de son salaire. Lors de cet interrogatoire, il a remis au juge d'instruction de la part de **X.)** une lettre de licenciement datée du 23 septembre 2005 selon laquelle **X.)** aurait été licenciée pour des raisons de restructurations au sein de la Société à partir du mois d'octobre 2005.

Comme le juge d'instruction a eu des doutes quant à l'authenticité de cette lettre au vu de la première lettre de licenciement, l'instruction a été élargie du chef de faux et usage de faux à l'encontre des deux prévenus.

Lors du deuxième interrogatoire, **X.)** a contesté avoir falsifié la prédite lettre. Elle a seulement déclaré qu'au sein de la Société il y avait plusieurs personnes qui ne l'aimaient pas et qui avaient accès à son ordinateur.

Lors de cet interrogatoire, **X.)** est revenue sur certaines déclarations faites antérieurement. Elle a contesté toute implication de **Y.)** qui n'aurait pas eu connaissance de ces agissements. Elle a par ailleurs déclaré n'avoir jamais transféré d'argent sur le compte de **Y.)**. Elle prétend que quelqu'un au sein de la Société veut lui causer préjudice et que ses collègues de travail possédaient son code d'utilisation de l'ordinateur.

Dans un courrier adressé au juge d'instruction en date du 5 janvier 2007, la Société a envoyé une note explicative en français résumant les transactions frauduleuses effectuées par X.) .

Dans cette note explicative, il est expliqué qu'un total de 46 opérations non autorisées, qualifiées de frauduleuses, ont été identifiées comme ayant été initiées et exécutées par la prévenue X.) . D'après les analyses effectuées, il s'est avéré que X.) a utilisé trois techniques différentes dont il sera fait état lors de l'analyse des différentes infractions libellées par le Ministère Public.

A l'audience publique du 30 janvier 2008, les prévenus ont maintenu leurs dernières déclarations faites par-devant le juge d'instruction.

- En droit

1) infractions libellées contre les prévenus X.) et Y.) sub I) 1) du réquisitoire

Le Ministère Public reproche sub I) 1) du réquisitoire aux prévenus X.) et Y.) d'avoir, depuis un temps non prescrit, notamment entre le 17 décembre 2004 et le 20 juillet 2005, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, et notamment dans les locaux de SOCIETE.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), dans le but de s'approprier des actions et fonds appartenant à autrui, s'être fait délivrer la somme totale de 36.304,57 euros (à X.)) ainsi que 8.038,432 actions représentant une valeur d'un montant total de 85.770,07 euros en date du 2 septembre 2005 (à Y.)), en employant des manœuvres frauduleuses consistant dans le fait d'avoir procédé sans contrepartie aucune, aux transferts d'actions du compte actionnaire d'une tierce personne vers le compte actionnaire de Y.) tels que spécifiés dans le réquisitoire du Parquet.

Le Ministère Public leur reproche ensuite d'avoir transféré une partie de ces actions sur le compte actionnaire de X.) , d'avoir opéré le rachat de ces actions et d'avoir transféré les montants correspondants sur le compte bancaire personnel de X.) , respectivement celui de Y.) , le tout en abusant du code d'utilisation personnel de X.) , d'avoir effectué ces opérations sans documents probants à l'appui et en violation des règles internes de fonctionnement de SOCIETE.) S.A., pour persuader un crédit imaginaire.

A l'audience publique, X.) conteste les infractions lui reprochées par le Ministère Public.

Elle fait plaider son acquittement pur et simple au motif qu'il n'existe aucune preuve à l'appui des infractions mises à sa charge par le Ministère Public.

En matière pénale, en cas de contestations émises par le prévenu, il incombe au Ministère Public de rapporter la preuve de la matérialité de l'infraction lui reprochée, tant en fait qu'en droit.

Dans ce contexte, le tribunal relève que le code d'instruction criminelle adopte le système de la libre appréciation de la preuve par le juge qui forme son intime conviction librement sans être tenu par telle preuve plutôt que par telle autre. Il interroge sa conscience et décide en fonction de son intime conviction (cf. Franchimont, Manuel de procédure pénale, p. 764).

Le juge répressif apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde son intime conviction (cf. Cass. Belge, 31 décembre 1985, Pas. Belge 1986, I, 549).

Il résulte de la note explicative rédigée par la Société que X.) a effectué les dix opérations lui reprochées sub I) 1) de la citation en opérant de multiples opérations. Suivant cette note « *Les actions ont été transférées frauduleusement du compte actionnaire d'une tierce personne vers le compte actionnaire détenu par M. Y.) . Une partie des actions transférées sur le compte de M. Y.) est ensuite transférée sur le compte de Mlle X.) . Finalement, Mlle X.) opère un rachat de ces actions et les montants correspondants sont transférés sur le compte bancaire personnel de Mlle X.) .* »

De manière générale, la prévenue **X.)** conteste avoir effectué une quelconque transaction sans avoir été en possession des documents probants à l'appui de ces transactions. Elle soutient que tous ces documents ont dû s'égarer au sein de la Société. Or, force est de constater qu'aucun de ces documents n'a pu être retrouvé au sein de la Société.

La prévenue **X.)** soutient ensuite que plusieurs opérations ont été transcrites avec un code d'utilisation autre que le sien dans le système informatique Titan.

Le témoin **T2.)** a expliqué que chaque employé disposait de deux codes personnels et que **X.)** était en outre en charge de la formation des nouveaux employés, de sorte qu'elle connaissait également des « codes stagiaires » et avait la possibilité de connaître les codes des nouveaux employés. Sur présentation des pièces à l'audience, le témoin **T2.)** a confirmé que parmi les codes utilisés pour les transactions frauduleuses figuraient également un code stagiaire.

Il est certes vrai que certaines opérations identifiées comme frauduleuses ont été enregistrées avec un code non autrement identifié, or le tribunal se doit de constater que ces transactions ont toujours été effectuées au profit de **X.)** ou de son ami **Y.)**.

A ce sujet, **X.)** fait état d'un complot à l'intérieur de la Société contre sa personne visant à l'exclure d'une promotion professionnelle. Il résulte des pièces au dossier ainsi que des débats à l'audience que **X.)** a toujours été une employée modèle, motivée et bien aimée au sein de la Société et qu'elle avait de fortes chances pour obtenir ce poste à responsabilités supérieures.

Ses affirmations concernant un prétendu complot contre sa personne de la part d'autres employés de l'entreprise restent partant à l'état de pures allégations à défaut d'une quelconque preuve versée à ce sujet.

Il serait en outre fort improbable qu'un autre employé de la Société crédite de manière régulière les comptes actionnaires de **X.)** et de **Y.)** afin de lui nuire, puisque c'est **X.)** elle-même qui a bénéficié de ces transferts d'actions en opérant par la suite des rachats d'actions dont le produit a été viré sur son compte bancaire personnel en Allemagne.

Finalement, **X.)** soutient qu'il est impossible qu'elle ait effectué un rachat de 2.995 actions en date du 14 mars 2005 dans la mesure où elle aurait été en congé de maladie à cette date. A cet effet elle verse à l'audience un prétendu certificat médical.

Le tribunal tient cependant à noter qu'il ne s'agit aucunement d'un certificat médical, mais d'un relevé d'un fichier informatique d'un médecin généraliste à Trèves (« Auszug aus den medizinischen Daten vom 14.01.2003 – 29.11.2007 »). Il existe certes un enregistrement pour la date du 14 mars 2005 sans cependant d'indications précises quant à la nature de la consultation.

Au cours du délibéré, le mandataire de la partie civile a par ailleurs versé un extrait du livre des absences de la Société duquel il résulte que **X.)** n'était pas en congé de maladie en date du 14 mars 2005, de sorte que son moyen est à rejeter.

De surcroît, il convient de rappeler les premiers aveux de la prévenue, quitte à ce qu'elle les ait par la suite rétractés: elle a, dès sa première confrontation avec la découverte des transactions frauduleuses, sans ambages admis avoir enfreint aux règles internes de la Société et avoir transféré de façon régulière des actions du compte de son ami vers son propre compte. Elle avait par ailleurs de suite commencé à rembourser la Société. Le premier virement de 5.030 euros correspondait exactement au montant réclamé par la Société. Elle avait en outre promis de rembourser l'intégralité du préjudice causé et affirmé avoir donné les instructions à sa banque afin de virer la somme de 31.335,04 euros, correspondant au deuxième montant réclamé par la Société.

X.) a maintenu cette première version des faits pendant des mois tant auprès des agents verbalisateurs que lors de son premier interrogatoire par-devant le juge d'instruction. Ce n'est que lors du deuxième interrogatoire qu'elle a commencé à changer sa version des faits pour finir à nier le tout à l'audience

publique du 30 janvier 2008 en donnant des explications farfelues concernant un prétendu complot à l'intérieur de la Société.

L'aveu peut être retenu par le juge répressif, quand bien même il aurait été rétracté. La sincérité de l'aveu ainsi que la sincérité de la rétractation, sont souverainement appréciées par les juges. Les juges du fond usent de leur pouvoir souverain d'appréciation en attribuant force probante aux aveux, malgré la rétractation de ces aveux (cf. Rec.dr.pén. 1947.98).

L'aveu, malgré sa rétractation, doit être retenu par les juges du fond lorsqu'il se trouve corroboré par d'autres constatations matérielles (cf. Encyclopédie Dalloz, v° Aveu, page 5; Bull.crim.,n°57, Crim.12 mai 1934).

Il est vrai que l'aveu n'est qu'un mode de preuve parmi bien d'autres et qu'il ne faut pas se contenter d'un simple aveu à l'exclusion de toute autre preuve, c'est-à-dire d'un aveu qui ne serait pas étayé par d'autres éléments de conviction. En l'espèce cependant, les enquêteurs et le juge d'instruction ont recueilli des indices graves et concordants dont l'aveu initial de la prévenue n'est que la confirmation voire le couronnement de ce faisceau de preuves.

La partie poursuivante retient que le fait pour la prévenue de s'être appropriée des actions et fonds appartenant à autrui, en transférant des actions sur son compte et celui de Y.) en abusant de son code d'utilisation personnel, sans documents probants à l'appui et en violation des règles internes de la Société est constitutif d'escroquerie.

L'escroquerie requiert trois éléments constitutifs :

- a) l'emploi de faux noms, de fausses qualités ou de manœuvres frauduleuses,
- b) la remise ou la délivrance de fonds meubles, obligations, quittances ou décharges,
- c) l'intention d'approprier le bien d'autrui.

a. l'emploi de faux noms, de fausses qualités ou de manœuvres frauduleuses

La qualification de l'escroquerie ne saurait être retenue qu'à condition que l'auteur ait employé un des moyens limitativement énumérés par l'article 496 du Code pénal, soit l'emploi d'un faux nom, soit d'une fausse qualité soit des manœuvres frauduleuses, revêtant une forme extérieure et déterminant la remise.

Les manœuvres pour être constitutives du délit d'escroquerie, doivent répondre aux conditions suivantes: 1° être frauduleuses, 2° revêtir une forme extérieure 3° être déterminantes de la remise, 4° avoir pour objet de persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, de faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique ou enfin d'abuser autrement de la confiance ou de la crédulité (cf. Marchal et Jaspard, Droit criminel, T I, n° 1306)

Enfin, le but des manœuvres étant de créer une croyance fautive dans l'esprit de la victime, il est admis qu'il y a lieu d'examiner si, dans l'esprit de l'escroc, elles étaient de nature à surprendre la victime, à qui l'escroc s'adressait, voire si elles ont été employées dans l'espoir qu'elles provoqueraient une erreur déterminante (cf. Merle et Vitu, Traité de Droit criminel, Droit pénal spécial, T II n°2336)

Il importe de souligner que l'emploi de moyens frauduleux suppose l'accomplissement d'actes positifs qui doivent être déterminants de la remise effectuée par la victime (cf. Merle et Vitu, Traité de droit criminel, Droit pénal spécial, tome II, n° 2317).

Il est établi que X.) s'est fait transférer des actions sur son compte et a opéré des rachats de ces actions en virant le produit de ces rachats sur son compte bancaire personnel en détournant des actions d'autres titulaires de compte sur son compte ainsi que le compte de son ami Y.) , ceci en utilisant un code d'utilisation, sans être en possession de quelconques documents probants et en violation des règles internes de la Société.

b. La remise de fonds

Il résulte des éléments du dossier répressif ainsi que de l'aveu initial de la prévenue qu'elle s'est virée de façon régulière des actions et des sommes d'argent sur son compte bancaire personnel et celui de Y.) .

c. L'intention d'approprier le bien d'autrui

Il faut l'intention de s'approprier une chose appartenant à autrui. Cette intention frauduleuse se retrouve lorsque l'auteur a agi non seulement avec la volonté de violer la loi, mais sous l'emprise d'un mobile spécial qui consiste généralement dans l'intention de nuire, d'agir méchamment, avec un esprit de fraude (cf. Marchal et Jaspar, Droit criminel I, sub. 98, p.42).

En l'espèce, le Tribunal estime que cette intention frauduleuse est établie dans le chef de la prévenue étant donné que sur base des éléments du dossier répressif il appert clairement qu'elle a agi dans un esprit de fraude et avec l'intention de se faire justice à soi-même en enlevant de l'argent à Y.) .

Au vu des développements qui précèdent, la prévenue X.) est à retenir dans les liens de cette prévention :

« als Täter, der die Straftat selbst gegangen hat,

*I) I) seit einer nicht verjährten Zeit, unter anderem zwischen dem 17. Dezember 2004 und dem 20. Juli 2005 im Gerichtsbezirk von Luxemburg und unter anderem in den Räumlichkeiten von **SOCIETE.)** S.A. mit Sitz in L-(...), (...),*

mit dem Ziel sich eine Sache anzueignen, die einem Dritten gehört, sich Geldmittel übergeben oder liefern zu lassen, sowie bewegliche Güter, Verpflichtungen, Quittungen, Befreiungen, sei es durch Benutzung von falschen Namen oder Eigenschaften, sei es durch die Anwendung von betrügerischen Vorgehen um die Existenz von falschen Unternehmen vorzugeben sowie von scheinbaren Befugnissen oder Krediten, um die Hoffnung oder die Furcht eines Erfolges vorzutäuschen sowie von einem Unfall oder eines sonstigen möglichen Ereignisses oder um auf andere Art und Weise das Vertrauen oder die Gutgläubigkeit zu missbrauchen,

*in diesem Fall, mit dem Ziel sich Aktien und Geldmittel anzueignen, die Dritten gehören, sich den Gesamtbetrag von 36.304,57 Euro (an X.)) ausgeliefert haben zu lassen und von 8.032,432 Aktien von einem Gesamtwert von 85.770,07 Euro am Datum vom 2. September 2005 (an Y.)) unter Anwendung von betrügerischen Vorgehen die darin bestanden ohne irgendeine Gegenleistung folgende Überträge von Aktien vom Aktionärskonto eines Dritten auf das Aktionärskonto von Y.) vorgenommen zu haben: (Liste siehe Originaldokument), danach einen Teil dieser Aktien auf das Aktionärskonto von X.) übertragen zu haben, den Rückkauf dieser Aktien vorgenommen zu haben und die entsprechenden Beträge auf das persönliche Bankkonto von X.) und von Y.) überwiesen zu haben, dies alles durch den Missbrauch des persönlichen Benutzercode von X.) , diese Operationen ohne die erforderlichen Beweisunterlagen durchgeführt zu haben und in Missachtung der Betriebsregeln von **SOCIETE.)** S.A., um einen scheinbaren Kredit vorzutäuschen. »*

A l'audience publique du 30 janvier 2008, le prévenu Y.) conteste également toute implication dans les préventions mises à sa charge. Il soutient avoir investi la somme unique de 2.500 euros, d'avoir rempli les formulaires avec X.) et d'avoir, par la suite, fait entièrement confiance à cette dernière. Il déclare avoir parfois téléphoné à la Société pour s'enquérir du développement de ses placements et de s'être réjoui du bon développement, sans cependant se poser des questions dans la mesure où X.) lui a toujours rassuré qu'il s'agissait de développements normaux.

Il résulte du résumé des transactions frauduleuses en anglais que « *we do not believe that X.) was working with any accomplices* ».

A défaut de tout élément dans le dossier prouvant que **Y.)** a participé d'une manière quelconque aux transactions frauduleuses commises par **X.)**, il y a lieu d'acquitter **Y.)** de l'infraction non établie à sa charge:

« als Täter, Mittäter oder Komplize,

*1) 1) seit einer nicht verjährten Zeit, unter anderem zwischen dem 17. Dezember 2004 und dem 20. Juli 2005 im Gerichtsbezirk von Luxemburg und unter anderem in den Räumlichkeiten von **SOCIETE.)** S.A. mit Sitz in L-(...), (...),*

mit dem Ziel sich eine Sache anzueignen, die einem Dritten gehört, sich Geldmittel übergeben oder liefern zu lassen, sowie bewegliche Güter, Verpflichtungen, Quittungen, Befreiungen, sei es durch Benutzung von falschen Namen oder Eigenschaften, sei es durch die Anwendung von betrügerischen Vorgehen um die Existenz von falschen Unternehmen vorzugeben sowie von scheinbaren Befugnissen oder Krediten, um die Hoffnung oder die Furcht eines Erfolges vorzutäuschen sowie von einem Unfall oder eines sonstigen möglichen Ereignisses oder um auf andere Art und Weise das Vertrauen oder die Gutgläubigkeit zu missbrauchen,

*in diesem Fall, mit dem Ziel sich Aktien und Geldmittel anzueignen, die Dritten gehören, sich den Gesamtbetrag von 36.304,57 Euro (an **X.)**) ausgeliefert haben zu lassen und von 8.032,432 Aktien von einem Gesamtwert von 85.770,07 Euro am Datum vom 2. September 2005 (an **Y.)**) unter Anwendung von betrügerischen Vorgehen die darin bestanden ohne irgendeine Gegenleistung folgende Überträge von Aktien vom Aktionärskonto eines Dritten auf das Aktionärskonto von **Y.)** vorgenommen zu haben: (Liste siehe Originaldokument), danach einen Teil dieser Aktien auf das Aktionärskonto von **X.)** übertragen zu haben, den Rückkauf dieser Aktien vorgenommen zu haben und die entsprechenden Beträge auf das persönliche Bankkonto von **X.)** und von **Y.)** überwiesen zu haben, dies alles durch den Missbrauch des persönlichen Benutzercode von **X.)**, diese Operationen ohne die erforderlichen Beweisunterlagen durchgeführt zu haben und in Missachtung der Betriebsregeln von **SOCIETE.)** S.A., um einen scheinbaren Kredit vorzutäuschen. »*

2) infractions libellées contre les prévenus **X.)** et **Y.)** sub I) 2) du réquisitoire

Le Ministère Public reproche sub I) 2) du réquisitoire aux prévenus **X.)** et **Y.)** d'avoir, depuis un temps non prescrit, notamment entre le 21 juin 2004 et le 18 août 2004, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, et notamment dans les locaux de **SOCIETE.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), dans le but de s'appropriier des actions et fonds appartenant à autrui, s'être fait délivrer le produit du rachat d'actions, en employant des manœuvres frauduleuses consistant dans le fait d'avoir profité des difficultés d'identification d'un investisseur d'un montant de 5.000 euros au sein de la société **SOCIETE.)** S.A. pour simuler un investissement de 5.000 euros de la part de **Y.)**, d'avoir souscrit à des actions au nom et pour compte de **Y.)** sans contrepartie financière réelle, d'avoir transféré ensuite ces actions sur le compte actionnaire de **X.)**, d'avoir opéré le rachat de ces actions et d'avoir transféré les montants correspondants sur le compte bancaire personnel de **X.)**, le tout en abusant du code d'utilisation personnel de **X.)**, d'avoir opéré ces opérations sans documents probants à l'appui et en violation règles internes de fonctionnement de **SOCIETE.)** S.A., pour persuader de l'existence d'un crédit imaginaire.

A l'audience publique, les deux prévenus contestent toute implication dans cette transaction et font plaider leur acquittement.

X.) soutient que la somme de 5.030 euros qu'elle a remboursée correspond à ce montant.

C'est cependant en vain que **X.)** conteste toute implication dans cette transaction frauduleuse. Il résulte en effet du résumé des transactions frauduleuses rédigé par **SOCIETE.)** S.A. que « la somme de 5.000 euros a été virée sur le compte de **SOCIETE.)** par un investisseur qui a eu des difficultés à identifier. Mlle **X.)** a alors profité de cette confusion et a utilisé ces 5.000 euros pour souscrire à des actions au

nom et pour le compte de M. Y.) . Dès que ces actions ont été créditées sur le compte actionnaire de M. Y.) , Mlle X.) les a transférées sur son compte actionnaire personnel. Finalement, Mlle X.) a opéré un rachat de ces actions et les montants correspondants ont été transférés sur le compte bancaire personnel de Mlle X.) . »

Il est certes vrai que la prévenue X.) a remboursé la somme de 5.030 euros à la Société. Or, ce remboursement n'a été effectué qu'en date du 31 août 2005 après que les transactions frauduleuses ont été découvertes et X.) licenciée avec effet immédiat tandis que l'opération en question a eu lieu au courant de l'année 2004.

Au vu des éléments du dossier et des débats menés à l'audience, le tribunal retient que X.) est convaincue :

« 1) 2) als Täter, der die Straftat selbst begangen hat,

seit einer nicht verjährten Zeit, unter anderem zwischen dem 21. Juni 2004 und dem 18. August 2004, im Gerichtsbezirk von Luxemburg und unter anderem in den Räumlichkeiten von SOCIETE.) S.A. mit Sitz in L-(...), (...),

mit dem Ziel sich eine Sache anzueignen, die einem Dritten gehört, sich Geldmittel übergeben oder liefern zu lassen, sowie bewegliche Güter, Verpflichtungen, Quittungen, Befreiungen, sei es durch Benutzung von falschen Namen oder Eigenschaften, sei es durch die Anwendung von betrügerischen Vorgehen um die Existenz von falschen Unternehmen vorzugeben sowie von scheinbaren Befugnissen oder Krediten, um die Hoffnung oder die Furcht eines Erfolges vorzutäuschen sowie von einem Unfall oder eines sonstigen möglichen Ereignisses oder um auf andere Art und Weise das Vertrauen oder die Gutgläubigkeit zu missbrauchen,

in diesem Fall, mit dem Ziel Aktien und Geldmittel angeeignet zu haben, die Dritten gehören, sich das Produkt des Rückkaufs der Aktien geliefert haben zu lassen indem sie betrügerische Vorgehen angewendet haben, die darin bestanden die Schwierigkeiten für die Identifizierung eines Anlegers genutzt zu haben für einen Betrag von 5.000 Euro in der Gesellschaft SOCIETE.) S.A. um eine Anlage von 5.000 Euro durch Y.) zu simulieren, Aktien gezeichnet zu haben im Namen und für das Konto von Y.) ohne wirkliche finanzielle Gegenleistung, danach diese Aktien auf das Aktionärskonto von X.) überwiesen zu haben, den Rückkauf dieser Aktien vorgenommen zu haben und die entsprechenden Beträge auf das persönliche Bankkonto von X.) überwiesen zu haben, dies alles durch Missbrauch des persönlichen Benutzercodes von X.) , diese Operationen ohne die erforderlichen Beweisunterlagen durchgeführt zu haben und in Missachtung der Betriebsregeln von SOCIETE.) S.A. um einen scheinbaren Kredit vorzutäuschen »

Le prévenu Y.) est cependant à acquitter à défaut de toute preuve concernant une quelconque implication de sa part:

« als Täter, Mittäter oder Komplize,

seit einer nicht verjährten Zeit, unter anderem zwischen dem 21. Juni 2004 und dem 18. August 2004, im Gerichtsbezirk von Luxemburg und unter anderem in den Räumlichkeiten von **SOCIETE.) S.A.** mit Sitz in L-(...), (...),

mit dem Ziel sich eine Sache anzueignen, die einem Dritten gehört, sich Geldmittel übergeben oder liefern zu lassen, sowie bewegliche Güter, Verpflichtungen, Quittungen, Befreiungen, sei es durch Benutzung von falschen Namen oder Eigenschaften, sei es durch die Anwendung von betrügerischen Vorgehen um die Existenz von falschen Unternehmen vorzugeben sowie von scheinbaren Befugnissen oder Krediten, um die Hoffnung oder die Furcht eines Erfolges vorzutäuschen sowie von einem Unfall oder eines sonstigen möglichen Ereignisses oder um auf andere Art und Weise das Vertrauen oder die Gutgläubigkeit zu missbrauchen,

*in diesem Fall, mit dem Ziel Aktien und Geldmittel angeeignet zu haben, die Dritten gehören, sich das Produkt des Rückkaufs der Aktien geliefert haben zu lassen indem sie betrügerische Vorgehen angewendet haben, die darin bestanden die Schwierigkeiten für die Identifizierung eines Anlegers genutzt zu haben für einen Betrag von 5.000 Euro in der Gesellschaft **SOCIETE.) S.A.** um eine Anlage von 5.000 Euro durch **Y.)** zu simulieren, Aktien gezeichnet zu haben im Namen und für das Konto von **Y.)** ohne wirkliche finanzielle Gegenleistung, danach diese Aktien auf das Aktionärskonto von **X.)** überwiesen zu haben, den Rückkauf dieser Aktien vorgenommen zu haben und die entsprechenden Beträge auf das persönliche Bankkonto von **X.)** überwiesen zu haben, dies alles durch Missbrauch des persönlichen Benutzercodes von **X.)**, diese Operationen ohne die erforderlichen Beweisunterlagen durchgeführt zu haben und in Missachtung der Betriebsregeln von **SOCIETE.) S.A.** um einen scheinbaren Kredit vorzutäuschen. »*

3) infractions libellées contre les prévenus **X.)** et **Y.)** sub I) 2) du réquisitoire

Le Ministère Public reproche sub I) 3) du réquisitoire aux prévenus **X.)** et **Y.)** d'avoir, depuis un temps non prescrit, notamment le 5 avril 2006, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, et notamment au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, rue du Palais de Justice, fabriqué de toutes pièces une lettre de licenciement de **SOCIETE.) S.A.**, datée au 23 septembre 2005 et signée par **A.) H.R. Associate** et d'avoir fait usage du document falsifié lors du premier interrogatoire de **Y.)** devant le juge d'instruction Stéphane Maas.

Il est constant en cause qu'en date du 5 avril 2006, lors de son premier interrogatoire par le juge d'instruction, **Y.)** a remis à ce dernier une lettre datée au 23 septembre 2005 et signée par **A.) H.R. Associate**, selon laquelle **SOCIETE.)** résilie le contrat de travail avec **X.)** en raison de mesures de restructurations au sein de la société à partir du début du mois d'octobre 2005. Selon cette lettre, les salaires des mois d'août et septembre 2005 seront encore payés à **X.)**.

Comme la Société avait en date du 10 août 2005 résilié le contrat de travail de **X.)** avec effet immédiat, le juge d'instruction a eu des doutes concernant l'authenticité de la lettre lui remise par **Y.)** de sorte qu'une instruction fut ouverte à cet égard.

La Société conteste que cette lettre ait été rédigée par un employé de sa société.

Tant **X.)** que **Y.)** contestent également avoir falsifié et fait usage de la lettre en question.

Il est certes vrai que le papier entête utilisé pour la lettre du 23 septembre 2005 ne correspond pas à celui utilisé par **SOCIETE.)** pour les autres lettres figurant au dossier. De même, la date et la mention

« Kopie » sont libellées en allemand tandis que le reste de la lettre est rédigé en anglais, ce qui laisse également subsister des doutes concernant l'authenticité de cette lettre.

Les enquêteurs ont cependant analysé un ordinateur, un hard disk ainsi qu'une imprimante appartenant à X.) leur remis par Y.) . Dans leur rapport, les enquêteurs ne peuvent cependant pas dire s'il s'agit d'un faux ou non.

X.) fait encore valoir qu'en date du 23 septembre 2005 elle se trouvait en vacances, de sorte qu'elle n'aurait pas pu la rédiger. Force est cependant de constater que la lettre n'a été remise au juge d'instruction qu'en date du 5 avril 2006 et qu'aucune preuve concernant de prétendues vacances n'a été versée au dossier.

X.) verse finalement à l'appui de sa défense une pièce de l'Agentur für Arbeit Saarlouis de laquelle il résulte qu'elle perçoit des indemnités de chômage à partir du 11 août 2005, date du licenciement avec effet immédiat, de sorte qu'elle n'a pas fait état de la lettre du 23 septembre 2005 pour obtenir des indemnités de chômage en Allemagne.

Au vu de toutes ces considérations, le tribunal se doit de constater qu'il existe un doute quant à la culpabilité des deux prévenus concernant la falsification et l'usage de la lettre du 23 septembre 2005, doute qui doit leur profiter.

Il y a partant lieu d'acquitter les prévenus X.) et Y.) :

« I) 3) als Täter, Mittäter oder Komplize,

seit einer nicht verjährten Zeit, unter anderem am 5. April 2006 im Gerichtbezirk Luxemburg und unter anderem in den Räumlichkeiten des Gerichtgebäudes, rue du Palais, Luxemburg,

in betrügerischer Absicht oder der Absicht zu schaden, authentische oder öffentliche Schriftstücke gefälscht zu haben, Handelsunterlagen, Bankunterlagen oder Privatschriften gefälscht zu haben, sei es durch falsche Unterschriften, durch Fälschung oder Änderung von Schriften oder Unterschriften, sei es durch die Erzeugung von Abkommen, Bestimmungen, Verpflichtungen oder Befreiungen oder durch deren nachträgliches Einbringen in diese Urkunde, sei es durch das Hinzufügen oder die Änderung von Klauseln, von Erklärungen oder Fakten die diese Urkunden feststellen oder decken sollen,

in betrügerischer Absicht oder der Absicht zu schaden, Gebrauch gemacht zu haben von gefälschten authentischen oder öffentlichen Schriftstücke, Handelsunterlagen, Bankunterlagen oder Privatschriften, die gefälscht wurden sei es durch falsche Unterschriften, durch Fälschung oder Änderung von Schriften oder Unterschriften, sei es durch die Erzeugung von Abkommen, Bestimmungen, Verpflichtungen oder Befreiungen oder durch deren nachträgliches Einbringen in diese Urkunde, sei es durch das Hinzufügen oder die Änderung von Klauseln, von Erklärungen oder Fakten die diese Urkunden feststellen oder decken sollen,

*in diesem Fall, einen Kündigungsbrief von **SOCIETE.)** S.A. datierend vom 23. September 2005 und unterzeichnet von A.) H.R. Associate erstellt zu haben und dieses gefälschte Dokument bei dem ersten Verhör von Y.) vor dem Untersuchungsrichter Stéphane Maas benutzt zu haben. »*

4) infractions libellées contre la prévenue X.) sub II) 1) du réquisitoire

Le Ministère Public reproche sub II) 1) du réquisitoire à la prévenue X.) d'avoir, depuis un temps non prescrit, notamment entre le 16 et le 19 juillet 2004 ainsi que le 11 avril 2005, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, et notamment dans les locaux de **SOCIETE.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), dans le but de s'approprier des actions et fonds appartenant à B.) et C.) , en employant des manœuvres frauduleuses consistant dans le fait d'avoir falsifié un ordre de transfert d'actions au nom de C.) du 16 juillet 2004, d'avoir procédé sans contrepartie aucune, aux transferts du compte actionnaire de B.) et C.)

- 1.092,896 actions d'un montant de 10.000 euros sur le compte actionnaire de sa sœur **D.)**
- 1.092,896 actions d'un montant de 10.000 euros sur le compte actionnaire de ses parents **E.)** et **F.)**,
- 105,830 actions d'un montant de 1.102,75 euros sur le compte actionnaire détenu conjointement par sa sœur **D.)** et elle-même,

d'avoir ensuite abusé du système informatique existant et de son code d'utilisation personnel pour procéder au blocage des envois automatiques des relevés de compte aux actionnaires, d'avoir finalement procédé au transfert de 2.400 actions du compte actionnaire d'une tierce personne vers le compte actionnaire de **B.)** et **C.)** pour compenser la transaction frauduleuse, pour persuader de l'existence d'un crédit imaginaire.

A l'audience publique, **X.)** conteste les infractions mises à sa charge et soutient avoir agi en accord avec ses parents et sa sœur et que pour toutes les transactions des documents probants existaient au moment de leur exécution.

C'est encore en vain que **X.)** conteste toute implication dans ces transactions frauduleuses. Il résulte en effet du résumé des transactions frauduleuses rédigé par la Société que certaines opérations ont été identifiées dans lesquelles sont impliquées la famille de **X.)**. Dans un premier groupe de ces transactions « *Mlle C.) a souscrit à un certain nombre d'actions selon une procédure conforme et standard. Dès que les actions ont été créditées sur le compte actionnaire de Mlle C.) , un relevé de confirmation a été envoyé à cette dernière. Par la suite, les 16 et 19 juillet 2004, Mlle X.) , sur base d'une instruction de Mlle C.) qui semble être un document dont la signature a été contrefaite, a transféré les actions du compte actionnaire de Mlle C.) vers les comptes actionnaires suivants :*

- *1.092,896 actions d'un montant de 10.000 euros sur le compte actionnaire de Mlle D.) (la sœur de Mlle X.)* ,
- *1.092,896 actions d'un montant de 10.000 euros sur le compte actionnaire de E.) et F.) (les parents de Mlle X.)* ,
- *105,830 actions d'un montant de 1.102,75 euros sur le compte actionnaire détenu conjointement par Mlle D.) et Mlle X.)* .

Le 22 juillet 2004, la sœur et les parents de Mlle X.) ont opéré un rachat de toutes les actions qu'ils avaient sur leurs comptes actionnaires respectifs, incluant les actions frauduleusement transférées et les montants correspondants ont été virés sur leur compte bancaire respectif.

Quelque temps plus tard, le 11 avril 2005, Mlle X.) a transféré 2.400 actions d'un compte actionnaire d'une tierce personne sur le compte actionnaire de Mlle C.) (il semblerait que ce soit pour compenser la transaction frauduleuse initiale). »

La Société a eu une information comme quoi Mlle C.) est une cousine de la mère de la prévenue. Cette dernière affirme cependant ne pas la connaître.

A l'appui de sa défense, la prévenue verse deux fax envoyés en date du 12 août 2005 à la Société. Les fax sont signés par sa sœur, respectivement par ses parents **F.)** et **E.)**. La teneur des fax est comme suit : « *This is to certify that our daughter(my sister) X.) was allowed to transfer money from my account with SOCIETE.) ___676___ last year. The transfer was done with our agreement by phone. Unfortunately we failed to send the originals by phone. Please accept my appologies for this* »

Le tribunal se doit de constater que les deux fax sont à teneur identique, ne sont pas datés et ne donnent aucune indication précise concernant le transfert prétendument autorisé. Il n'est en outre ni question du nombre d'actions à acheter ou transférer ni d'un quelconque rachat d'actions.

Ces fax ne sauraient dès lors valoir autorisation ex post des transactions effectuées par **X.)** .

La prévenue n'apporte en outre aucune explication au tribunal concernant le transfert des actions du compte de Mlle C.) sur les comptes respectifs de sa sœur, de ses parents et du compte conjoint avec sa sœur, pour lequel il n'existe aucun document autorisant un tel transfert au dossier. La prévenue ne saurait pas non plus donner d'explications concernant le transfert des 2.400 actions effectué en date du 11 avril 2005 sur le compte de Mlle C.) .

Au vu des éléments du dossier et des explications fournies à l'audience, il y a lieu de retenir la prévenue **X.)** dans les liens de cette prévention :

« II) 1) als Täter, der die Straftat selbst begangen hat,

seit einer nicht verjährten Zeit, unter anderem zwischen dem 16. und dem 19. Juli 2004 sowie am 11. April 2005 im Gerichtsbezirk von Luxemburg und unter anderem in den Räumlichkeiten von **SOCIETE.)** S.A. mit Sitz in L-(...), (...),

mit dem Ziel sich eine Sache anzueignen, die einem Dritten gehört, sich Geldmittel übergeben oder liefern zu lassen, sowie bewegliche Güter, Verpflichtungen, Quittungen, Befreiungen, sei es durch Benutzung von falschen Namen oder Eigenschaften, sei es durch die Anwendung von betrügerischen Vorgehen um die Existenz von falschen Unternehmen vorzugeben sowie von scheinbaren Befugnissen oder Krediten, um die Hoffnung oder die Furcht eines Erfolges vorzutäuschen sowie von einem Unfall oder eines sonstigen möglichen Ereignisses oder um auf andere Art und Weise das Vertrauen oder die Gutgläubigkeit zu missbrauchen,

in diesem Fall, mit dem Ziel sich Aktien und Geldmittel anzueignen, die **B.)** und **C.)** gehörten, durch die Benutzung von betrügerischen Vorgehen, die in der Tatsache bestanden einen Überweisungsauftrag der Aktien im Namen von **C.)** vom 16. Juli 2004 gefälscht zu haben, danach ohne irgendeine Gegenleistung die Aktien von dem Aktionärskonto von **B.)** und **C.)** übertragen zu haben und zwar wie folgt:

- 1.092,896 Aktien für einen Betrag von 10.000,00 Euro auf das Aktionärskonto von **D.)**
- 1.092,896 Aktien für einen Betrag von 10.000,00 Euro auf das Aktionärskonto von den Eltern **E.)** und **F.)**
- 105,830 Aktien für einen Betrag von 1.102,75 Euro auf das Aktionärskonto das gemeinsam von ihrer Schwester **D.)** und ihr selbst geführt wird,

danach das bestehende EDV System und ihren persönlichen Benutzercode missbraucht zu haben um den automatischen Versand der Kontoauszüge an die Aktionäre zu blockieren, schließlich den Übertrag von 2.400 Aktien vorgenommen zu haben vom Aktionärskonto eines Dritten auf das Aktionärskonto von **B.)** und **C.)** um die anfängliche betrügerische Transaktion auszugleichen, um die Existenz eines scheinbaren Kredit vorzutäuschen. »

5) infractions libellées contre la prévenue **X.)** sub II) 2) du réquisitoire

Le Ministère Public reproche sub II) 2) du réquisitoire à la prévenue **X.)** d'avoir, depuis un temps non prescrit, notamment le 2 juin 2004 dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, et notamment dans les locaux de **SOCIETE.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), dans le but de s'approprier des actions et fonds appartenant à **D.)**, s'être fait délivrer le produit du rachat des actions détournées, en employant des manœuvres frauduleuses consistant dans le fait d'avoir procédé sans contrepartie aucune, au transfert de 230.548 actions du compte actionnaire de **D.)** sur son propre compte actionnaire, d'avoir opéré le rachat de ces actions et d'avoir transféré les montants correspondants sur son propre compte bancaire personnel le tout en abusant du code d'utilisation personnel de **X.)**, d'avoir effectué ces opérations sans documents probants à l'appui et en violation des règles internes de fonctionnement de **SOCIETE.)** S.A., pour persuader de l'existence d'un crédit imaginaire.

La prévenue **X.)** conteste l'infraction mise à sa charge par le Ministère Public.

C'est encore en vain que **X.)** conteste toute implication dans ces opérations frauduleuses. Il résulte en effet du résumé des transactions frauduleuses rédigé par **SOCIETE.) S.A.** que dans un deuxième groupe de transactions, dans lesquelles sont impliquées la famille de **X.)**, « *Mlle X.) a transféré un certain nombre d'actions des comptes actionnaires détenus par sa sœur et ses parents sur son propre compte actionnaire en date du 2 juin 2004. Par la suite, X.) a opéré un rachat de ces actions et les montants correspondants ont été transférés sur le compte bancaire personnel de Mlle X.)* . »

Comme il a été expliqué ci-dessus, les fax versés à l'appui de sa défense n'emportent pas la conviction du tribunal, de sorte que la prévenue n'apporte aucune explication concernant les transactions frauduleuses mises à sa charge.

Au vu des éléments du dossier et des explications fournies à l'audience, la prévenue **X.)** est convaincue :

« *II) 2) als Täter, der die Straftat selbst begangen hat,*

*seit einer nicht verjährten Zeit, unter anderem zwischen dem 16. und dem 19. Juli 2004 sowie am 11. April 2005 im Gerichtsbezirk von Luxemburg und unter anderem in den Räumlichkeiten von **SOCIETE.) S.A.** mit Sitz in L-(...), (...),*

mit dem Ziel sich eine Sache anzueignen, die einem Dritten gehört, sich Geldmittel übergeben oder liefern zu lassen, sowie bewegliche Güter, Verpflichtungen, Quittungen, Befreiungen, sei es durch Benutzung von falschen Namen oder Eigenschaften, sei es durch die Anwendung von betrügerischen Vorgehen um die Existenz von falschen Unternehmen vorzugeben sowie von scheinbaren Befugnissen oder Krediten, um die Hoffnung oder die Furcht eines Erfolges vorzutäuschen sowie von einem Unfall oder eines sonstigen möglichen Ereignisses oder um auf andere Art und Weise das Vertrauen oder die Gutgläubigkeit zu missbrauchen,

*in diesem Fall, mit dem Ziel sich Aktien und Geldmittel angeeignet zu haben, die Dritten gehören, sich das Produkt des Rückkaufs der entwendeten Aktien geliefert haben lassen indem sie betrügerische Vorgehen angewendet hat, die darin bestanden ohne irgendeine Gegenleistung 230.548 Aktien vom Aktionärskonto von **D.)** auf ihr eigenes Aktionärskonto überwiesen zu haben, den Rückkauf dieser Aktien vorgenommen zu haben und die entsprechenden Beträge auf ihr persönliches Bankkonto überwiesen zu haben, dies alles durch den Missbrauch des persönlichen Benutzercodes von **X.)**, diese Operationen ohne die erforderlichen Beweisunterlagen durchgeführt zu haben und in Missachtung der Betriebsregeln von **SOCIETE.) S.A.** um einen scheinbaren Kredit vorzutäuschen. »*

- Quant aux peines à prononcer

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

Eu égard à la gravité et la multiplicité des faits retenus à l'encontre de la prévenue, le tribunal prononce une **peine d'emprisonnement de dix-huit mois** à son encontre.

La prévenue ne semble cependant pas indigne d'une certaine clémence du tribunal, de sorte qu'il y a lieu d'assortir cette peine d'emprisonnement du sursis probatoire avec la condition d'indemniser la victime.

En application des dispositions de l'article 20 du Code pénal, le tribunal décide de faire abstraction d'une peine d'amende correctionnelle afin de permettre à la prévenue d'indemniser la victime.

- Quant à la confiscation des objets saisis

Suivant procès-verbal de saisie du 16 décembre 2006, tous les avoirs se trouvant sur les comptes actionnaires suivants ont été saisis suivant ordonnance de saisie du juge d'instruction, ensemble la documentation complète sur les cas de fraude et les opérations y relatives

- n° de compte (...) appartenant à **X.)** sur lequel sont déposés 126,244 actions d'une valeur de 1.574,26 euros (valeur au 19 décembre 2006)
- n° de compte (...) appartenant à **Y.)** sur lequel sont déposés 8.038,432 actions d'une valeur de 100.239,25 euros (valeur au 19 décembre 2006)
- n° de compte (...) appartenant à **G.)** et **H.)** sur lequel sont déposés 256,450 actions d'une valeur de 3.197,93 euros (valeur au 19 décembre 2006)
- n° de compte (...) appartenant à Mlle **C.)** sur lequel sont déposés 2.400 actions d'une valeur de 29.928 euros (valeur au 19 décembre 2006)
- n° de compte (...) appartenant à **X.)** et **D.)** sur lequel sont déposés 16,763 actions d'une valeur de 187,41 euros (valeur au 19 décembre 2006)
- n° de compte (...) appartenant à **Y.)** pour son fils **I.)** sur lequel sont déposés 13,363 actions d'une valeur de 166,64 euros (valeur au 19 décembre 2006).

A l'audience publique du 30 janvier 2008, Maître Steve Collart a demandé la mainlevée de la saisie effectuée sur le compte de **Y.)** .

Dans la mesure où le tribunal n'est pas en mesure de déterminer quelles actions actuellement bloquées sur les comptes précités ont fait partie des transactions frauduleuses retenues à l'encontre de **X.)** , il y a lieu d'ordonner une expertise afin de déterminer les actions ainsi que les valeurs exactes ayant fait l'objet des transactions frauduleuses effectuées par **X.)** .

AU CIVIL

A l'audience publique du 30 janvier 2008, Maître Pierre Elvinger, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, s'est constitué partie civile au nom et pour compte de la société **SOCIETE.)** S.A. contre **X.)** et **Y.)** .

La demande civile se détaille comme suit :

- condamner Mme **X.)** et M. **Y.)** à payer solidairement à **SOCIETE.)** S.A. le montant de 145.655,81 euros ou tout autre montant à arbitrer par expert,
- pour autant que les préventions ne seraient retenues que contre Mme **X.)** condamner cette dernière à payer à **SOCIETE.)** S.A. le montant de 145.655,81 euros au titre des dommages causés pour les faits poursuivis et retenus à son encontre ou tout autre montant à arbitrer par expert,
- autoriser **SOCIETE.)** S.A. à vendre les actifs inscrits sur le compte (...) de Mme **X.)** (126,244 actions de (...) (Euro Fund) et le compte (...) de M. **Y.)** (8.038,432 actions de (...) (Euro Fund), comptes qui font actuellement l'objet d'une saisie pénale et dire que le montant résultant de cette vente est à compenser avec le montant de 145.655,81 euros.

Eu égard à la décision d'acquiescement intervenue au pénal à l'égard de **Y.)** , le tribunal correctionnel est incompétent pour connaître de cette demande en ce qu'elle est dirigée contre **Y.)** .

Le tribunal est cependant compétent pour en connaître en ce que la demande est dirigée contre **X.)** eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard de cette dernière.

La demande est recevable pour avoir été introduite dans les forme et délai de la loi.

La demande est également fondée en principe. En effet, les dommages dont la partie demanderesse entend obtenir réparation est en relation causale directe avec les infractions retenues à charge de **X.)** .

X.) conteste tous les postes de la demande civile tant en son principe qu'en son quantum.

En ce qui concerne la demande en paiement de la somme de 750 euros déboursée à titre de cautionnement lors de la plainte avec constitution de partie civile, il y a lieu de noter que, conformément aux dispositions de l'article 59 du Code d'instruction criminelle, ce cautionnement est consigné afin de couvrir les frais de procédure dans le cas où la partie civile succombe. Si la partie civile ne succombe pas, ce cautionnement lui est restitué.

La partie civile ne saurait dès lors réclamer paiement de cette somme à la prévenue, de sorte que la demande est à déclarer non fondée.

En ce qui concerne la somme de 145.655,81 euros réclamée à titre de dommage subi par les agissements de X.), le tribunal ne dispose pas des éléments d'appréciation nécessaires pour évaluer dès à présent les montants redus à la Société, de sorte qu'il y a lieu d'ordonner une expertise avec la mission plus amplement définie au dispositif du présent jugement.

PAR CES MOTIFS:

le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, treizième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant *contradictoirement*, les prévenus, défendeurs au civil, leurs mandataires et le demandeur au civil entendus en leurs explications et moyens de défense, la représentante du Ministère Public entendue en ses réquisitions,

AU PENAL :

X.) :

a c q u i t t e X.) des infractions non établies à sa charge ;

c o n d a m n e X.) du chef des infractions retenues à sa charge qui se trouvent en concours réel à une **peine d'emprisonnement de 18 (DIX-HUIT) mois**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 15,98 euros;

d i t qu'il sera *s u r s i s* à l'exécution de la peine d'emprisonnement prononcée contre la prévenue X.) et la place sous le régime du *sursis probatoire* pendant une durée de 5 ans en lui imposant l'obligation suivante:

- 1) indemniser la victime,

a v e r t i t X.) que **les conditions du sursis probatoire** sont à respecter, à remplir et à commencer dans un délai d'un mois à partir du moment où le jugement est définitivement coulé en force de chose jugée ;

a v e r t i t X.) qu'au cas de soustraction aux mesures ordonnées par le sursis probatoire dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, le sursis probatoire sera révoqué;

a v e r t i t X.) qu'au cas où, dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, elle aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la peine d'emprisonnement prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al.2 du Code pénal ;

quant à la confiscation et avant tout autre progrès en cause **n o m m e** expert Paul Laplume, expert comptable, demeurant 18, rue Hiehl, L-6131 Junglinster, avec la mission de déterminer quelles actions actuellement bloquées sur les comptes précités ont fait partie des transactions frauduleuses retenues à l'encontre de X.) ;

a u t o r i s e l'expert à s'entourer de tous renseignements utiles et nécessaires à l'accomplissement de sa mission et même à entendre des tierces personnes;

d i t qu'en cas de refus, d'empêchement ou de retard de l'expert, il sera remplacé par Madame la Vice-présidente du siège sur simple requête lui présentée par la partie la plus diligente, l'autre dûment appelée à l'audience, et ce par simple note au plumitif;

Y.) :

a c q u i t t e Y.) de l'infraction non établie à sa charge ;

r e n v o i e Y.) des fins de sa poursuite pénale sans peine ni dépens ;

l a i s s e les frais de la poursuite pénale de Y.) à charge de l'Etat.

AU CIVIL :

d o n n e a c t e à la société **SOCIETE.)** S.A. de sa constitution de partie civile contre **X.)** et **Y.)** ;

s e d é c l a r e incompetent pour connaître de la demande en ce qu'elle est dirigée envers **Y.)** ;

s e d é c l a r e compétent pour en connaître à l'égard de **X.)** ;

d é c l a r e la demande **recevable** en la forme;

l a d é c l a r e f o n d é e en principe;

avant tout progrès en cause, nomme expert Paul Laplume, expert comptable, demeurant 18, rue Hiehl, L-6131 Junglinster, avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon d'évaluer et de fixer dans un rapport écrit et motivé, à déposer au greffe de cette juridiction, les montants redus à la demanderesse au civil **SOCIETE.)** S.A.;

a u t o r i s e l'expert à s'entourer de tous renseignements utiles et nécessaires à l'accomplissement de sa mission et même à entendre des tierces personnes;

d i t qu'en cas de refus, d'empêchement ou de retard de l'expert, il sera remplacé par Madame la Vice-présidente du siège sur simple requête lui présentée par la partie la plus diligente, l'autre dûment appelée à l'audience, et ce par simple note au plumitif;

r é s e r v e les frais de la demande civile;

f i x e l'affaire au rôle spécial.

Par application des articles 27, 28, 29, 30, 60, 65, 66, 74 et 496 du code pénal; articles 1, 3, 130-1, 131, 154, 155, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195 629, 630, 632, 633, 633-5 et 633-7 du code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Elisabeth WEYRICH, Vice-présidente, Anne-Marie WOLFF, premier juge, et Michèle HANSEN, juge, et prononcé, en présence de Serge WAGNER, substitut principal du Procureur d'Etat, en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de Luxembourg, date qu'en tête, par Madame la Vice-présidente, assistée de la greffière Myriam GALES, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.

De ce jugement appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 7 avril 2008 par Maître Fernando DIAS SOBRAL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, pour et au nom de la prévenue et défenderesse au civil **X.**) .

Appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 8 avril 2008 par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 20 octobre 2008, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 8 décembre 2008 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

Par lettre du 22 octobre 2008 l'affaire fut décommandée.

Par nouvelle citation du 11 novembre 2008, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 12 janvier 2009 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience la prévenue et défenderesse au civil **X.**) fut entendue en ses déclarations personnelles.

Maître Pierre ELVINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour la demanderesse au civil **SOCIETE.)** S.A., fut entendu en ses conclusions.

Maître Roby SCHONS, avocat, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense de la prévenue et défenderesse au civil **X.**) .

A la fin de l'audience l'affaire fut remise contradictoirement au 14 janvier 2009 pour la continuation des débats.

A cette audience Maître Pierre ELVINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour la demanderesse au civil **SOCIETE.) S.A.**, fut entendu en ses conclusions.

Maître Roby SCHONS, avocat, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense de la prévenue et défenderesse au civil **X.)** .

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

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 11 février 2009, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit :

Par déclaration du 7 avril 2008 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, la prévenue **X.)** a fait relever appel d'un jugement correctionnel rendu le 6 mars 2008.

Par déclaration du 8 avril 2008 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le ministère public a relevé à son tour appel de ce jugement.

Les motivations et dispositif du jugement du 6 mars 2008 sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Ces appels sont recevables pour avoir été introduits dans les formes et délais de la loi.

Au pénal :

Le ministère public reproche à la prévenue, d'avoir effectué, au cours des années 2004 et 2005 dans les locaux et au préjudice de clients de la société **SOCIETE.) S.A.** (ci-après « la société **SOCIETE.)** ») 16 transferts frauduleux d'actions, qui, d'après le parquet, tombent sous la qualification d'escroqueries et d'avoir falsifié une lettre de licenciement et d'en avoir fait usage.

Par jugement du 6 mars 2008 le tribunal correctionnel a considéré que la prévenue était convaincue d'avoir effectué les 16 transferts frauduleux et l'a condamnée de ce chef pour escroquerie à une peine d'emprisonnement de 18 mois assortie du sursis probatoire en lui imposant d'indemniser la victime et l'a acquittée de la prévention de faux et usage de faux.

Par réformation du jugement entrepris, la prévenue **X.)** demande son acquittement pur et simple. Elle considère que le parquet est resté en défaut de rapporter la preuve des faits qui lui sont reprochés.

Le représentant du ministère public requiert la confirmation du jugement du 6 mars 2008 pour autant qu'il a acquitté la prévenue **X.)** de la prévention de faux et usage de faux pour avoir falsifié la lettre de licenciement datée du 23 septembre 2005. Par réformation du jugement entrepris il demande également l'acquittement de la prévenue des préventions d'escroquerie pour s'être approprié des actions de fonds appartenant à **B.)** et **C.)** et à **D.)**, au motif que les pièces du dossier ne permettent pas de conclure à un comportement frauduleux de la part de la prévenue.

Quant à la prévention d'escroquerie libellée sub I. 1) du parquet, pour laquelle la prévenue a été condamnée en première instance pour s'être fait délivrer des actions de fonds représentant une valeur de 85.770,07.- € et la somme de 36.304,57.- €, le représentant du ministère public demande à la Cour de requalifier ces faits en vol domestique et de retenir la prévenue dans les liens de cette prévention.

Il demande à la Cour de confirmer néanmoins la peine prononcée en première instance, au motif qu'elle est adaptée à la gravité des faits établis à charge de la prévenue.

Avant d'analyser les différentes infractions pour lesquelles la prévenue a été condamnée en première instance, ainsi que celle pour laquelle elle a été acquittée, **la Cour** entend faire les observations préliminaires suivantes.

Il est de principe que la charge de la preuve des faits reprochés au prévenu appartient au parquet, et il n'appartient pas au prévenu de rapporter la preuve de son innocence.

En l'absence d'aveu du prévenu, comme c'est le cas en l'occurrence, le parquet puise la preuve des infractions mises à sa charge dans les éléments dégagés par l'enquête préliminaire de la police judiciaire et l'instruction préparatoire du juge d'instruction.

La présente affaire trouve son origine dans une plainte de la partie civile pour escroquerie et détournement de fonds qui reproche à **X.)** d'avoir effectué un certain nombre d'opérations en violation des règles de bonne conduite de la société **SOCIETE.)**. A l'appui de sa plainte la demanderesse au civil a versé de nombreuses pièces destinées à retracer ces opérations et à en établir le caractère frauduleux.

L'enquêteur de la police judiciaire a interrogé la prévenue sur une seule des opérations litigieuses, à savoir le transfert de 615 parts sur le compte de **Y.)**, et le transfert ultérieur de 450 de ces parts sur son propre compte. Cette dernière a concrètement pris position quant à ces deux transferts et elle a avoué avoir détourné des avoirs du compte de son ami **Y.)** pour récupérer une partie des revenus du couple que **Y.)** avait intégralement investis dans des SICAV. A part le transfert litigieux des 615 parts, l'enquêteur n'a cependant pas interrogé la prévenue concrètement en ce qui concerne les autres opérations litigieuses. Il n'a pas non plus vérifié d'une manière ou d'une autre les accusations de la partie civile, parce qu'il a considéré que les pièces versées par la plaignante étaient incompréhensibles. A ce propos le commissaire en charge de l'enquête écrit ce qui suit dans son procès-verbal du 10 février 2006 : « *La documentation saisie, entièrement rédigée en*

*langue anglaise et dans un jargon bancaire professionnel ne fut pas exploitée par nos soins et fut remise au cabinet d'instruction contre récépissé, pour en cas de besoin être exploitée par des spécialistes en la matière. Il sera souligné ici que sur notre demande, Mme J.) nous fit savoir qu'il sera impossible de constituer ce dossier en langue française du fait que toute correspondance est menée en anglais au sein de **SOCIETE.)** . »*

Le juge d'instruction n'a pas ordonné d'autres mesures d'instruction. Il s'est limité à demander à la partie civile de verser des notes explicatives. Le juge d'instruction, qui, aux termes des articles 81 et 84 du code d'instruction criminelle, est supposé informer et interroger le prévenu sur les faits qui lui sont reprochés, a interrogé la prévenue seulement sur le transfert litigieux des 615 parts sur lesquels elle avait également été interrogée par la police judiciaire, ainsi que sur la falsification de la lettre de licenciement du 23 septembre 2005. Lors de son premier interrogatoire par le juge d'instruction la prévenue a été en aveu d'avoir transféré un montant de 15.000.- à 20.000.- € du compte de Y.) sur son propre compte pour récupérer ainsi une partie de ses propres fonds que Y.) avait prétendument

investi dans des fonds auprès de **SOCIETE.)** , sans que le juge d'instruction n'ait autrement insisté sur cette déclaration de la prévenue.

Le juge d'instruction ne l'a interrogée ni sur les autres transferts litigieux, ni sur les pièces et les notes explicatives versées par la partie civile.

La demanderesse au civil reproche plus particulièrement à la prévenue d'avoir effectué un certain nombre d'opérations au moyen d'un code d'accès qui n'était pas le sien et de ne pas avoir mis à disposition de **SOCIETE.)** les ordres de transfert le cas échéant reçus par les clients. Cette façon de faire serait contraire aux règles de bonne conduite internes de la société **SOCIETE.)** . Il faut constater qu'à défaut de toute vérification à ce sujet, l'affirmation suivant laquelle la prévenue se serait servie du code d'accès d'autres employés pour effectuer des transferts est restée à l'état de pure allégation. Mais, même à supposer que la violation des règles de conduite internes soit établie, il n'en découlerait cependant pas automatiquement la preuve qu'une infraction pénale a été commise. La partie civile considère que ces opérations auraient un caractère frauduleux dans la mesure où elles n'auraient pas été autorisées par les titulaires des parts.

Il ne résulte cependant pas des pièces versées par la partie civile qui étaient les clients tiers au détriment desquels ces opérations litigieuses ont prétendument été effectuées. Il n'en résulte pas non plus quels sont les clients tiers lésés qui d'après la partie civile ont été indemnisés par **SOCIETE.)** . Seul pour le transfert litigieux des 615 parts du fonds 793, il est clairement établi que des réclamations ont été faites pour le compte d'un client tiers dont l'identité n'a cependant pas été révélée.

Si les opérations telles que documentées par les pièces de la partie civile mettent à jour des mouvements sur les comptes de Y.) et de la prévenue pour le moins surprenants au regard de leur importance en nombre et en valeur, il n'en reste pas moins que la prévenue n'a été invitée à s'expliquer que sur une seule de ces opérations, à savoir le transfert litigieux de 615 parts.

Il est d'autre part regrettable que l'enquête n'ait pas tenté de vérifier le fonctionnement et l'utilisation des codes d'accès personnels des employés de **SOCIETE.)** et que l'enquêteur se soit tout simplement contenté de tenir pour avérées les affirmations de la partie civile.

Il résulte par ailleurs du dossier que lorsque la prévenue a été invitée à s'expliquer concrètement à propos du transfert litigieux des 615 parts du fonds 793, elle s'est perdue dans ses propres mensonges. On aurait ainsi pu lui demander comment les parts de fonds aussi importantes ont pu être transférées sur son propre compte et pour quelle raison, en admettant que ces fonds ont atterri par erreur sur son compte ou à la suite d'une manipulation destinée à lui nuire, comme elle le soutient actuellement, elle en a demandé le rachat par **SOCIETE.)**, comme l'affirme cette dernière.

Si la prévenue avait été obligée de s'expliquer concernant toutes les autres opérations litigieuses lors de l'instruction, d'autres invraisemblances et mensonges auraient le cas échéant pu faire leur apparition.

Quant au fond

A) Dans son jugement du 6 mars 2008 le tribunal correctionnel a retenu en premier lieu la prévenue dans les liens de la prévention d'escroquerie libellée sub I. 1) dans le réquisitoire du parquet pour, dans le but de s'approprier des actions et fonds appartenant à autrui, s'être fait délivrer la somme totale de 36.304,57.- € (à elle-même), ainsi que 8.038,432 actions représentant une valeur d'un montant total de 85.770,07.- € (à Y.)) en date du 2 septembre 2005, en employant des manœuvres frauduleuses consistant dans le fait d'avoir procédé sans contrepartie aucune, aux transferts d'actions du compte actionnaire d'une tierce personne vers le compte actionnaire de Y.) tels que spécifiés dans le réquisitoire du parquet, sans préciser autrement de quels transferts il s'agit. Dans son réquisitoire le parquet avait copié le document informatique versé par la demanderesse au civil énumérant les 9 transferts litigieux visés par cette prévention.

Dans la motivation du jugement le tribunal a retenu qu'il résultait « *de la note explicative rédigée par la Société que X.) a effectué les dix opérations lui reprochées sub I. 1) » en citant la note comme suit : « Les actions ont été transférées frauduleusement du compte actionnaire d'une tierce personne vers le compte actionnaire détenu par M. Y.) . Une partie des actions transférées sur le compte de M. Y.) est ensuite transférée sur le compte de Mlle X.) . Finalement, Mlle X.) opère un rachat de ces actions et les montants correspondant sont transférés sur le compte bancaire personnel de Mlle X.) » . Le tribunal a encore considéré que les affirmations de la prévenue « *concernant un prétendu complot contre sa personne de la part d'autres employés de l'entreprise restent à l'état de pures allégations à défaut d'une quelconque preuve versée à ce sujet. »**

La première transaction figurant sur ce listing informatique repris par le réquisitoire du parquet sub. I. 1), concerne un transfert de 4.742 parts du fonds 802 qui a été effectué le 8 avril 2005 sur le compte Y.) au moyen du code d'accès LX197 qui est celui de la prévenue. Il ne résulte cependant pas

des pièces versées par la partie civile d'où proviennent ces parts et il n'en résulte pas qu'un client tiers ait protesté contre la disparition de ces actions, bien que dans la note explicative de la partie civile du 5 janvier 2007 et dans le réquisitoire du parquet il soit reproché à la prévenue d'avoir détourné des actions au détriment d'un compte actionnaire d'un tiers client de la **SOCIETE.)** . Il y a bien eu un échange de courrier électronique entre une employée de **SOC2.)** et **SOCIETE.)** concernant le transfert de ces 4.742 parts. Cet échange de correspondance a eu lieu en août 2005, lorsque **SOCIETE.)** a commencé à vérifier les opérations sur le compte de **Y.)** après la découverte du transfert frauduleux de 615 parts sur le compte de ce dernier. Les pièces versées ne permettent cependant pas d'établir que la prévenue ait frauduleusement détourné 4.742 parts d'un compte d'un autre client pour les transférer sur celui de **Y.)** . Au vu du récapitulatif des opérations effectuées sur le compte racine 793 de **Y.)** entre le 1^{er} janvier 2005 et le 14 juillet 2005, toutes les opérations positives sur ce compte ne sont apparemment pas suspectes aux yeux de la partie civile, bien que le seul investissement de 2.500.- € que **Y.)** affirme avoir effectué, ne permette pas d'expliquer la valeur des opérations qui n'ont pas été contestées par la partie civile. Par ailleurs l'opération n° 4 du listing portant sur le transfert de 12.850 parts du fonds 793 sur le compte de **Y.)** ne figure pas sur ce récapitulatif. Aucune explication généralement quelconque n'a été fournie par la partie civile concernant ces pièces, qui sont censées faire partie des éléments de preuve à charge de la prévenue. Il en résulte que le caractère frauduleux de cette première opération n'a pas été établi.

La deuxième opération du listing concerne un transfert de 624 parts en date du 17 décembre 2004 sur le compte **Y.)** au moyen du code d'accès LX197 de la prévenue. Les pièces versées par la partie civile pour établir le caractère frauduleux de cette opération n'établissent pas qu'un client tiers aurait protesté contre la disparition de ses parts et il n'en résulte pas la preuve que la prévenue ait détourné ou soustrait frauduleusement ces parts du compte d'un client tiers pour les transférer sur le compte de **Y.)** .

La troisième opération du listing concerne un transfert en date du 8 février 2005 de 254 parts du fonds 793 sur le compte de **Y.)** au moyen d'un code d'accès qui n'est pas celui de la prévenue. Apparemment aucun client n'a protesté contre le détournement de ses parts et les pièces versées par la défenderesse n'établissent pas que la prévenue ait détourné ou soustrait frauduleusement ces parts du compte d'un client tiers pour les transférer sur le compte de **Y.)** .

La quatrième opération du listing concerne un transfert en date du 24 février 2005 de 12.850 parts du fonds 793 sur le compte de **Y.)** au moyen d'un code d'accès qui n'est pas celui de la prévenue. Il ne résulte pas des pièces qu'un client tiers ait protesté contre ce transfert et que la prévenue ait détourné ou soustrait frauduleusement ces parts à un client tiers pour les transférer sur le compte de **Y.)** .

La cinquième opération du listing concerne le transfert en date du 20 mai 2005 de 800 parts du fonds 793 sur le compte de **Y.)** au moyen du code d'accès LX197 de la prévenue. Il est vrai qu'au mois d'août 2005 **SOCIETE.)**

a procédé à des vérifications en ce qui concerne ce transfert. En l'absence de toute autre explication des pièces par la partie civile, la provenance de ces parts ne s'en dégage pas. Il ne résulte partant pas des pièces que la prévenue se soit emparée des parts d'un client tiers pour les transférer sur le compte de Y.) .

La sixième opération du listing vise un transfert de 250 parts du fonds 793 le 6 juin 2005 sur le compte Y.) au moyen du code d'accès LX 197 de la prévenue. **SOCIETE.)** a procédé également à des vérifications en ce qui concerne ce transfert. La provenance de ces parts ne résulte cependant pas des pièces et apparemment aucun client tiers n'a protesté contre la disparition de ses parts. Il ne résulte pas des pièces versées que la prévenue ait détourné ou soustrait frauduleusement ces actions du compte d'un client tiers comme le soutient la plaignante.

La septième opération du listing vise un transfert de 615 parts du fonds 793 effectué le 7 juillet 2005 sur le compte de Y.) .

Si la signification de la plupart des pièces versées n'est pas claire en l'absence de toute explication concrète et de toute investigation à ce sujet, il en résulte cependant que le transfert des 615 parts du fonds 793 sur le compte de Y.) et le transfert ultérieur de 450 parts sur le compte de la prévenue ont été effectués au moyen du code d'accès (LX197) de cette dernière. Lors de l'enquête préliminaire et lors de son premier interrogatoire auprès du juge d'instruction où elle a déclaré maintenir ses dépositions faites auprès de la police judiciaire, la prévenue a expliqué qu'elle a exécuté un ordre de transfert de 615 parts donné par Y.) d'un compte détenu par ce dernier en Allemagne vers un compte auprès de **SOCIETE.)** au Luxembourg.

Lors de son interrogatoire du 10 mai 2006 auprès du juge d'instruction la prévenue a fourni une toute nouvelle version des faits. Elle a affirmé qu'elle n'a jamais exécuté un quelconque ordre de virement de Y.) et que ce dernier ignorait tout de ses manigances (« Machenschaften »). Elle n'a cependant pas expliqué spontanément quelles étaient ces manigances et elle n'a pas été invitée à s'expliquer à ce sujet.

Lors de son interrogatoire par le juge d'instruction Y.) a contesté avoir jamais détenu un compte en Allemagne et il a contesté avoir donné un tel ordre de transfert. Il a expliqué qu'il n'avait investi qu'un montant de 2.500.- € auprès de **SOCIETE.)** et qu'au vu des renseignements reçus par la prévenue, il était d'avis que si son compte auprès de **SOCIETE.)** était créditeur d'une valeur de 85.000.- €, c'était le résultat du rendement de son investissement initial de 2.500.- €. Bien que cette explication de Y.) ne soit pas crédible, et bien que cette explication ne soit pas compatible avec les mouvements sur son compte qui ne sont pas contestés par la partie civile, aucune investigation concernant les mouvements sur le compte de Y.) n'a été faite.

Il est d'autre part établi qu'un client tiers de **SOCIETE.)** a revendiqué les 615 parts du fonds 793 qui ont été transférées sur le compte de Y.) avant d'être continuées sur le compte de la prévenue.

En matière répressive, le juge base sa décision sur son intime conviction. Tant l'infraction que le préjudice qui en est résulté peuvent donc être prouvés par les pièces et documents produits en cause par la partie civile, à la seule condition que ces pièces et documents aient été communiqués aux parties

intéressées et que les droits de la défense n'aient pas été lésés (cf. Cour 13.05.1959, Pas.17, p.451; Cass. 7.7.66, Pas.20, p.157).

Si la décision du juge pénal se base sur son intime conviction, celle-ci doit être la conclusion d'un travail préliminaire de réflexion et de raisonnement, ne laissant pas de doute dans l'esprit d'une personne raisonnable. Une vraisemblance même très grande ne résultant que d'une preuve circonstancielle, ne saurait entraîner la conviction du juge, dès lors qu'elle risque de ne résulter en fin de compte que d'un concours de circonstances fondées sur des indices non pas univoques mais équivoques (Cour 29 novembre 2005, n° du rôle 520/5).

Au vu, d'une part, des dépositions faites par la prévenue devant la police judiciaire, réitérées devant le juge d'instruction, de ses rétractations ultérieures devant le juge d'instruction à la suite de la contestation par Y.) de sa première version, et encore, des pièces du dossier établissant que le transfert des 615 parts du fonds 793 sur le compte de Y.) et le transfert ultérieur d'une partie de ces parts sur celui de la prévenue ont été effectués au moyen du code d'accès de cette dernière et des documents attestant qu'un tiers client de **SOCIETE.)** a revendiqué ces parts, le caractère frauduleux du transfert des 615 parts du fonds 793 ne fait pas de doute. Même si le tribunal ne le dit pas expressément cette opération fait partie des neuf opérations litigieuses reprochées sub I. 1) par le parquet à la prévenue sur base du listing établi par la partie civile et annexé au réquisitoire.

La huitième et la neuvième opérations du listing concernent un transfert de respectivement 1.000 et 1.800 parts le 20 juillet 2005 sur le compte de Y.) au moyen d'un code d'accès qui n'est pas celui de la prévenue. Il résulte des pièces qu'au mois d'août 2005 **SOCIETE.)** a procédé à des vérifications en ce qui concerne le transfert des 1.000 parts. Etant donné cependant que la partie civile n'a pas cru utile d'expliquer la signification exacte des pièces versées, il n'en découle absolument pas que la prévenue ait détourné ou soustrait frauduleusement 2.800 parts au détriment d'un client tiers pour les transférer sur le compte de Y.) , de sorte que la prévenue est à acquitter de ce chef.

Il est à noter que dans le réquisitoire du parquet du 13 juin 2007 sub. I. 1) le transfert des 1.800 parts en date du 20 juillet 2005 est la neuvième et dernière opération du listing de la plaignante auquel il a été renvoyé.

Le tribunal a qualifié tous les faits visés par le point I. 1) du réquisitoire du parquet, d'escroquerie. L'article 496 du code pénal dispose que quiconque, dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, se sera fait remettre ou délivrer ou aura tenté de se faire remettre ou délivrer des fonds, meubles, obligations, quittances, décharges, soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou d'un autre événement chimérique, ou pour abuser autrement de la confiance ou de la crédulité, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 251.- € à 30.000.- €.

Il résulte des développements qui précèdent que le 7 juillet 2005 la prévenue s'est servie de son code d'accès personnel pour s'emparer de 615 parts du fonds 793 appartenant à un client tiers de **SOCIETE.)** dont l'identité n'a pas été révélée, pour les transférer d'abord sur le compte de **Y.)** et ensuite sur son propre compte.

L'escroquerie suppose que la chose a été remise ou confiée à celui qui se l'est appropriée, à la suite de manœuvres frauduleuses. C'est cette remise volontaire qui différencie fondamentalement l'escroquerie de la soustraction frauduleuse qui consiste précisément à s'emparer d'une chose qui n'a pas été remise volontairement (cf. Introduction à l'étude du vol, Raymond Charles, n° 314 et n° 315).

En l'occurrence les 615 parts du fonds 793 n'ont pas été remises volontairement par un client de **SOCIETE.)** à la prévenue, mais, au moyen de son code d'accès, la prévenue s'est emparée de ces parts et les a transférées sur un compte de **Y.)**, avant d'en transférer une partie sur son propre compte. En l'absence de remise volontaire ce fait n'est pas à qualifier d'escroquerie, de sorte que la prévenue ne peut pas être retenue dans les liens de cette prévention.

Le juge d'appel est investi par l'effet dévolutif des mêmes pouvoirs que le juge de premier degré, et par suite il a non seulement le droit, mais encore le devoir de caractériser le fait de la prévention et de lui appliquer la loi pénale en conséquence (cf. Précis d'Instruction Criminelle en Droit Luxembourgeois, par Roger Thiry, Vol. I, n° 583).

Au vu de ce qui précède le fait établi à charge de la prévenue constitue une soustraction frauduleuse. L'article 461 alinéa 1 du code pénal dispose que quiconque soustrait frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas est coupable de vol. L'article 464 du code pénal dispose que l'emprisonnement sera de trois mois au moins si le voleur est un domestique ou un homme de service à gages, même lorsqu'il aura commis le vol envers des personnes qu'il ne servait pas, mais qui se trouvaient soit dans la maison du maître, soit dans celle où il l'accompagnait, ou si c'est un ouvrier, compagnon ou apprenti, dans la maison, l'atelier ou le magasin de son maître, ou un individu travaillant habituellement dans l'habitation où il aura volé.

La soustraction frauduleuse n'est un vol que si elle porte sur la chose d'autrui (cf. Introduction à l'étude du vol, Raymond Charles, n° 265).

Il n'est pas requis que la victime du vol soit connue ou désignée dès lors qu'il est constaté que le vol a eu lieu au préjudice d'autrui (cf. op. cit., n° 308).

Il est constant en cause que les 615 parts du fonds 793 qui ont été transférées par la prévenue appartenaient à un client tiers dont l'identité n'a pas été révélée à la Cour.

L'infraction de vol est également établie si l'auteur soustrait une chose pour la donner à autrui (cf. op. cit. n° 184). Il en résulte que la prévenue est à condamner pour le vol de 615 parts qu'elle a soustraites pour les transférer sur le compte de **Y.)**, même si elle-même n'en a reçu que 450 sur son propre compte.

Suivant la jurisprudence luxembourgeoise, il n'est pas exigé, pour la constitution du vol domestique prévu par l'art. 464 C. p., que la personne au détriment de laquelle la soustraction a été commise, ait été présente, au moment du vol, dans la maison du maître, ou dans celle où le voleur l'accompagnait (cf. Cour, 27 février 1897, Pas. 4, page 346). La doctrine et la

jurisprudence française considèrent également que la présence du propriétaire des objets volés est une circonstance indifférente qui ne peut avoir aucune incidence sur la criminalité de l'acte (op. cit. n° 387-388).

Il en résulte que l'infraction établie à charge de la prévenue est à qualifier de vol domestique.

X.) est partant convaincue d'avoir en date du 5 juillet 2005 dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg et plus précisément dans les locaux de la société anonyme **SOCIETE.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), comme auteur, ayant elle-même exécuté l'infraction, dans le but de s'approprier des actions de fonds appartenant à autrui, soustrait frauduleusement au préjudice d'un client tiers de la société anonyme **SOCIETE.)** S.A., 615 parts du fonds 793 et de les avoir transférées sur le compte de **Y.)** , avec la circonstance aggravante que le vol a été commis dans les locaux de **SOCIETE.)** , qui était à l'époque l'employeur de **X.)** .

A défaut de toute autre vérification, les pièces versées par la partie civile ne permettent pas d'établir avec la certitude requise que la prévenue **X.)** ait commis une infraction pénale en relation avec les huit autres opérations litigieuses, énumérées sub 1,2,3,4,5,6,8 et 9 du listing de la plaignante et auquel a renvoyé le parquet sub I. 1) de son réquisitoire et pour lesquelles la prévenue a été condamnée en première instance, de sorte que par réformation du jugement entrepris, il y a lieu d'acquitter **X.)** de ces préventions.

B) Les premiers juges ont encore retenu la prévenue **X.)** dans les liens de la prévention d'escroquerie pour avoir, conformément au point I. 2) du réquisitoire du parquet, au courant de l'été 2004 dans le but de s'approprier des actions et fonds appartenant à autrui, s'être fait délivrer le produit du rachat d'actions, en employant des manœuvres frauduleuses consistant dans le fait d'avoir profité des difficultés d'identification d'un investisseur d'un montant de 5.000.- € pour simuler un investissement de 5.000.- € de **Y.)** , d'avoir souscrit à des actions au nom et pour le compte de ce dernier, d'avoir transféré ces actions sur le compte personnel de **X.)** avant d'en avoir opéré le rachat et d'avoir transféré le produit de cette vente sur son compte bancaire personnel. Pour retenir la prévenue dans les liens de cette prévention, les premiers juges se sont basés sur la note explicative de la partie civile et sur le fait que la prévenue n'a pas réussi à prouver sa version des faits.

La prévenue n'a été entendue ni par la police judiciaire, ni par le juge d'instruction sur ce fait. A l'audience de la Cour elle a cependant déclaré que le montant en question était probablement arrivé par erreur sur son compte en banque personnel et qu'elle a immédiatement retransféré ce montant à **SOCIETE.)** . Il est vrai qu'au mois d'août 2005 elle a viré la somme de 5.030,16.- € sur un compte de **SOCIETE.)** .

Il résulte des pièces versées par la partie civile que le 10 juin 2004, au moyen du code d'accès 189, qui n'est pas celui de la prévenue, le montant de 5.000.- € a été débité du compte d'un dénommé (...) et que le compte de **Y.)** a été crédité le même jour de la même somme avec le même code d'accès

189. Au courant du mois de juin 2004 d'autres opérations ont été effectuées sur le compte de **Y.)** avec différents code d'accès, parmi lesquels également celui de la prévenue. La partie civile n'a cependant pas expliqué la signification de ces pièces sur lesquelles se trouvent d'innombrables codes incompréhensibles, de sorte que la Cour n'est pas en mesure de les interpréter. La partie civile a versé un courrier signé « **Y.)** », non daté, dans lequel **Y.)** informe **SOCIETE.)** qu'il attend le versement de 5.000.- € sur son compte et qu'il demande le transfert de 3.000.- € de cette somme sur le compte de **X.)** . L'authenticité de cette pièce n'a pas été vérifiée, de sorte qu'il n'est pas permis d'admettre qu'il s'agit d'un faux. Il résulte encore des pièces qu'apparemment le 30 juin 2004 le compte de **X.)** a été crédité du montant de 3.000.- € et que cette opération a été effectuée au moyen du code d'accès de **X.)** .

En l'absence de toute autre vérification, les éléments d'appréciation énumérés ci-avant ne permettent pas de conclure que **X.)** se soit rendue coupable d'une quelconque infraction en relation avec le transfert du montant de 5.000.- € du compte d'un client de **SOCIETE.)** sur le compte de **Y.)** et du transfert d'une partie de cette somme sur son propre compte, de sorte que par réformation du jugement entrepris, il y a lieu d'acquitter **X.)** de cette prévention.

C) Les premiers juges ont acquitté la prévenue de la prévention de faux et usage de faux pour avoir fabriqué de toutes pièces une lettre de licenciement de **SOCIETE.)** , datée du 23 septembre 2005 et signée par **A.)** H.R. Associate et d'avoir fait usage de ce document falsifié devant le juge d'instruction. Le tribunal a pris en considération le fait que la prévenue avait été licenciée par **SOCIETE.)** déjà en date du 11 août 2005 et que depuis cette date elle perçoit des indemnités de chômage en Allemagne, de sorte qu'elle n'a pas fait usage de la lettre de licenciement du 23 septembre 2005 pour escroquer ces indemnités de chômage et la circonstance que les enquêteurs n'ont pas été en mesure d'établir la falsification de la lettre du 23 septembre 2005. Tant **Y.)** que la prévenue ont été interrogés à plusieurs reprises par le juge d'instruction sur l'origine de ce courrier. Lors de l'interrogatoire du 10 mai 2006 la prévenue a même avoué s'être servie de cette pièce pour obtenir des indemnités de chômage. Il résulte cependant effectivement d'une pièce émanant de l'administration de l'emploi de Saarlouis que la prévenue a touché des indemnités de chômage depuis le 11 août 2005 à hauteur de 27,76.- € par jour. Il résulte encore du rapport du service technique de la police judiciaire daté du 10 octobre 2006 que la vérification criminologique de l'imprimante à jet d'encre de la prévenue n'a pas permis de constater que la prévenue ait falsifié la lettre du 23 septembre 2005.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a acquitté la prévenue d'avoir falsifié la lettre de licenciement datée du 23 septembre 2005 et d'en avoir fait usage.

D) Les premiers juges ont cependant retenu la prévenue dans liens de la prévention d'escroquerie libellée sub. II. 1) du réquisitoire du parquet, pour avoir, dans le but de s'approprier 2.400 actions appartenant à **B.)** et **C.)** , falsifié un ordre de transfert au nom de **C.)** daté du 16 juillet 2004 et d'avoir transféré ces actions pour partie sur le compte de sa sœur **D.)** , pour partie

sur un compte de ses parents **E.)** et **F.)** et sur un compte détenu conjointement par sa sœur **D.)** et par elle-même, d'avoir abusé du système informatique et de son code d'utilisation pour bloquer l'envoi automatique des relevés de compte aux actionnaires et d'avoir finalement procédé au transfert de 2.400 actions d'une tierce personne sur le compte de **B.)** et **C.)** pour compenser la transaction frauduleuse. Les premiers juges ont fondé leur conviction sur les affirmations de la partie civile en citant le résumé des transactions frauduleuses rédigé par cette dernière.

La partie civile affirme que **C.)** est une cousine de la prévenue. **X.)** soutient ne connaître aucune personne de ce nom. Aucune preuve à l'appui de l'affirmation de la demanderesse au civil n'a été fournie et aucune enquête en ce sens n'a été menée, de sorte que rien ne permet d'admettre que **C.)** soit une cousine de la prévenue.

La partie civile verse un courrier à son adresse daté du 16 juillet 2004 qui émane apparemment de **C.)** et dans lequel elle demande le transfert des 2.400 parts du fonds 793 sur les comptes ouverts au nom de **D.)**, de **E.)** et **F.)** et aux noms de **D.)** et **X.)**. La partie civile affirme que la signature figurant sur cet écrit est contrefaite. Il n'a cependant été procédé à aucune vérification de l'authenticité de cette pièce. Le transfert de ces 2.400 actions a été effectué au moyen du code d'accès LX 225 qui n'est pas celui de la prévenue. **B.)** et **C.)** n'ont apparemment jamais protesté contre ces transferts. A supposer, comme l'ont admis les premiers juges en se basant sur les affirmations de la partie civile, que la prévenue ait transféré sur le compte de **B.)** et **C.)** 2.400 actions soustraites frauduleusement à un autre actionnaire du fonds 793, cette absence de protestation n'aurait rien d'étonnant, mais il ne résulte pas des pièces versées que des actions aient été subtilisées par la prévenue pour renflouer le compte de **B.)** et **C.)**. Il résulte effectivement d'une pièce versée par la partie civile que le 11 avril 2005 2.400 parts ont été transférées sur le compte de **B.)** et **C.)** au moyen du code d'accès LX251 qui n'est pas celui de la prévenue. Il ne résulte absolument pas des pièces versées que ces 2.400 actions aient au préalable été détournées, ni par la prévenue, ni par quelqu'un d'autre, du compte d'un autre client de **SOCIETE.)** dans le but de cacher les transferts litigieux précédents.

Il ne résulte pas des éléments d'appréciation soumis à la Cour que la prévenue ait commis une quelconque infraction en relation avec les faits libellés sub. II. 1) du réquisitoire du parquet, de sorte qu'il y a lieu d'acquitter **X.)** de cette prévention.

E) Finalement les premiers juges ont considéré que la prévenue était convaincue de la prévention d'escroquerie libelle sub. II. 2) du parquet, pour avoir, dans le but de s'approprier des actions de fonds appartenant à sa sœur **D.)**, s'être fait délivrer le produit du rachat des actions détournées, en procédant au transfert de 230.548 actions du compte actionnaire de **D.)** sur son propre compte actionnaire, d'avoir opéré le rachat de ces actions et d'avoir transféré les montants correspondants sur son propre compte bancaire en abusant de son code d'utilisation personnel. Les premiers juges ont fondé leur conviction sur la note explicative des transferts versée par la plaignante.

Dans un courrier électronique versé en cause **D.)** affirme cependant qu'elle avait donné son accord pour ce transfert. Dans ces conditions et à défaut de toute autre vérification, l'intention frauduleuse de la prévenue n'est pas établie, de sorte qu'elle est à acquitter de cette prévention.

Eu égard au fait que la prévenue est convaincue d'avoir effectué une seule des seize opérations frauduleuses qui lui ont été reprochées par le parquet et que par réformation du jugement entrepris elle est à acquitter des quinze autres opérations pour lesquelles sa culpabilité a été retenue par les premiers juges, il y a lieu de ramener la peine prononcée en première instance à de plus justes proportions et de condamner **X.)** à une peine d'emprisonnement de neuf mois assortie du sursis probatoire en lui imposant l'obligation d'indemniser la victime.

Au civil :

La demanderesse au civil réitère sa partie civile présentée en première instance. Il est à noter que la défenderesse au civil, qui a demandé son acquittement pure et simple n'a pas, à titre subsidiaire, contesté la demande civile ni en son principe, ni en son quantum.

La partie civile demande la condamnation de la défenderesse au paiement de la somme de 145.656,25.- € et elle demande l'autorisation de vendre les actifs inscrits sur le compte (...) de **X.)** et le compte de **Y.)**, comptes qui font actuellement l'objet d'une saisie pénale pour compenser le montant résultant de cette vente avec le montant de 145.655,81.- €.

La demanderesse au civil demande encore la condamnation de **X.)** au paiement du montant de 750.- € payé à titre de caution suite à l'ordonnance du juge d'instruction dans le cadre de l'instruction de la plainte avec constitution de partie civile, ainsi qu'au paiement des honoraires d'avocat qui s'élèvent suivant pièces versées en cause à 23.715,35.- €.

La partie civile affirme que pour indemniser les victimes des agissements frauduleux de **X.)** elle a dû acheter pour la somme totale de 82.617,81.- € des parts du fonds 793 et pour la somme de 63.068,60.- € des parts du fonds 802. Il résulte des développements qui précèdent que la prévenue est convaincue d'avoir soustrait frauduleusement au détriment d'un client tiers de **SOCIETE.)** 615 parts du fonds 793. En l'absence de toute contestation quant au civil, il y a lieu d'admettre que la demanderesse au civil a dû acheter 615 parts du fonds 793 pour les restituer à ce client tiers. S'il est vrai que **SOCIETE.)** a acheté le 21 septembre 2005 des parts du fonds 793 pour le montant de 82.617,81.- €, il n'en résulte cependant pas combien de parts elle a achetées pour cette somme. A bien comprendre les pièces versées en cause la valeur de ces parts était de 10,63.- € à la date du 7 juin 2005. Il y a lieu de noter que les pièces de la défenderesse sont contradictoires en ce qui concerne la monnaie dans laquelle la valeur des parts est libellée. Il est tantôt question de dollars, tantôt d'euros. Etant donné qu'à l'audience la défenderesse n'a pas contesté la monnaie dans laquelle la perte de la partie civile est exprimée, il y a lieu d'admettre que le prix de 10,63 tel qu'il résulte

des pièces, est un prix en euros. En se basant sur ce prix le préjudice de la demanderesse au civil s'élève à $615 \times 10.63 = 6.537,45$.- €.

La demanderesse au civil réclame d'autre part le remboursement des honoraires d'avocat qu'elle a dû exposer pour faire valoir ses droits.

Un principe de droit incoercible est que le préjudice résultant d'une faute, quelle qu'elle soit, doit être réparé par l'auteur de la faute et cette réparation doit être totale. Or, les frais de défense constituent à l'évidence un dommage réparable et l'indemnisation de la victime ne sera totale si elle est amputée de ces frais de défense ou s'il en a coûté au justiciable de faire connaître son droit. Le droit à la réparation intégrale du dommage justifie la répétibilité des frais de défense, dont les honoraires d'avocat (Devoirs et Prérogatives de l'Avocat, Cléo Leclercq, éd. 1999, n°76) (cf. Trib. Arr. XI, 25 mars 2004, S./W., n° du rôle 64 095).

La Cour d'appel a admis notamment dans un arrêt du 10 décembre 2008 (n° 515/08 X.) le principe suivant lequel les frais et honoraires exposés par une personne pour présenter sa partie civile dans un procès pénal où le ministère d'avocat n'est pas obligatoire, constituaient un préjudice matériel réparable, en motivant sa décision comme suit : « Admettre que ces frais ne sont pas en relation causale avec l'infraction du prévenu, reviendrait en réalité à ne pas indemniser la part du préjudice correspondant aux frais d'avocat nécessaires pour en obtenir réparation ».

La demande en remboursement des honoraires est partant fondée pour le montant réclamé de 23.715,35 €.

Il n'en va pas de même pour la demande en remboursement de la caution de 750.- € qui sera restituée à la partie civile à sa demande. Conformément à l'article 59 du code d'instruction criminelle, la caution a pour objet de couvrir les frais de procédure. En l'occurrence ces frais incombent à X.) . Elle ne pourra cependant être tenue de les payer deux fois.

La partie civile est partant fondée pour la somme totale de $6.537,45 + 23.715,35 = 30.252,80$.- €.

La partie civile a encore demandé l'autorisation de vendre les actifs inscrits sur le compte de (...) de X.) et le compte (...) de Y.) , comptes qui font actuellement l'objet d'une saisie pénale, pour compenser le montant de 145.656,25.- € tel que réclamé par la partie civile à titre de remboursement des parts qu'elle a dû acheter pour indemniser les victimes.

S'il était avéré que les parts saisies sur les comptes de Y.) et de X.) sont la propriété de la partie civile, la Cour aurait pu en ordonner la restitution à **SOCIETE.)** . Tant la partie civile que le ministère public reprochent à la prévenue d'avoir détourné des parts et d'en avoir opéré le rachat. En ce qui concerne plus particulièrement les 615 parts pour lesquelles la prévenue est convaincue de les avoir soustraites frauduleusement au préjudice d'un client tiers, il résulte effectivement des pièces qu'elle a procédé au rachat des 450 parts et qu'elle a transféré le produit de cette vente sur son propre compte. Si dès lors les 126,244 parts du fonds 793 ont été saisies sur le compte de X.) , ces parts ne sont manifestement pas les mêmes que celles pour la

soustraction desquelles elle a été condamnée, puisque ces parts ont été vendues. Etant donné que seules 165 parts du fonds 793 pour lesquelles la prévenue est convaincue de les avoir frauduleusement soustraites, sont restées du moins dans un premier temps, sur le compte de Y.) et que le caractère frauduleux des multiples autres opérations effectuées sur le compte de Y.) n'a pas été établi, il n'est pas permis d'admettre que parmi les parts saisies sur le compte de Y.) se trouvaient encore au moment de la saisie en octobre 2005 les 165 parts ayant appartenu à des clients de la banque, et sur lesquelles après indemnisation des victimes directes, on aurait pu admettre que la partie civile disposait d'un droit.

La Cour ne peut dès lors ni ordonner la restitution de ces parts à la partie civile, ni autoriser cette dernière à les vendre pour compenser son préjudice.

Par ces motifs,

La Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, la prévenue entendue en ses explications et moyens de défense, la demanderesse et la défenderesse au civil en leurs conclusions et le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire ;

déclare les appels recevables en la forme ;

les dit partiellement fondés;

au pénal :

réformant ;

acquitte X.) des infractions non établies à sa charge ;

condamne la prévenue X.) du chef de l'infraction de vol domestique retenue à sa charge après requalification des faits à une peine d'emprisonnement de neuf mois et à une amende de 2.500 € ;

dit qu'il sera sursis à l'exécution de l'intégralité de cette peine d'emprisonnement et place X.) sous le régime du sursis probatoire pendant la durée de cinq ans en lui imposant l'obligation d'indemniser la victime ;

fixe la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à cinquante (50) jours ;

ordonne la mainlevée de la saisie de toutes les actions saisies sur les comptes n°(...) de Y.) , n°(...) de X.) , n°(...) de G.) et H.) , n°(...) de C.) , n°(...) de X.) et D.) et n°(...) de I.) ;

confirme pour le surplus le jugement entrepris;

condamne **X.)** aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 28,12 € ;

au civil :

réformant

dit non fondée la demande en remboursement de la caution ;

dit la demande partiellement fondée pour le surplus ;

partant ;

condamne **X.)** à payer à la partie civile, la société anonyme **SOCIETE.) Services S.A.**, la somme de trente mille deux cent cinquante-deux, virgule quatre-vingts (30.252,80) € ;

condamne **X.)** aux frais de la demande civile en instance d'appel.

Par application des textes de loi cités par les premiers juges en retranchant l'article 496 du code pénal et en ajoutant les articles 199, 202, 203 et 211 du code d'instruction criminelle, les articles 461 et 464 du code pénal et l'article 1382 du code civil.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre, Madame Joséane SCHROEDER, premier conseiller et Monsieur Pierre CALMES, conseiller, en présence de Madame Martine SOLOVIEFF, premier avocat général, et de Monsieur Marc SERRES, greffier,

qui, à l'exception du ministère public, ont signé le présent arrêt.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, plateau du St. Esprit, par Monsieur Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre, en présence de Madame Martine SOLOVIEFF, premier avocat général et de Monsieur Marc SERRES, greffier.