

**Arrêt N° 107/08 V.  
du 26 février 2008**

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

**P.1.**), né le (...) à (...), demeurant à L-(...), actuellement détenu au Centre Pénitentiaire de Schrassig

prévenu, **appelant**

---

**FAITS :**

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

I.

d'un jugement rendu par défaut à l'égard du prévenu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 7<sup>e</sup> chambre correctionnelle, le 6 mars 2006, sous le numéro 841/06, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

«Vu l'ordonnance de renvoi rendue par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg en date du **27 septembre 2005** et les citations à prévenu du **5 janvier 2006 (not. 07672/2003CD et 12782/2003CD)** régulièrement notifiées.

Le prévenu **P.1.)**, quoique régulièrement cité, ne comparut pas à l'audience. Il convient donc de statuer par défaut à son égard.

### Au pénal

Le Parquet reproche à **P.1.)** d'avoir, du 17 au 20 février 2003, à **LIEU.1.)**, à titre principal, commis une escroquerie et, à titre subsidiaire, un abus de confiance au préjudice des époux **A.)-B.)** ( notice n° 07672/2003 CD ).

Le Parquet reproche à **P.1.)** d'avoir, au courant du mois de décembre 2002 à **LIEU.2.)**, commis un faux et usage de faux, d'avoir, au courant des mois de novembre et décembre 2002 à **LIEU.3.)**, commis un abus de confiance au préjudice de **C.)** et de **D.)** et d'avoir, au courant du mois de décembre 2002 à **LIEU.2.)**, commis une escroquerie au préjudice de **C.)** ( notice n°12782/2003 CD ).

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre les affaires introduites par le Parquet sous les notices 07672/2003CD et 12782/2003CD.

### I. Notice n°07672/2003 CD

#### Faits

Il résulte du procès-verbal n°21123 du 8 mars 2003 de la Police grand-ducale, circonscription régionale Esch-sur-Alzette, unité Differdange, Service CIS et des déclarations du témoin **B.)** à l'audience publique du 6 février 2006 que les époux **A.)-B.)** ont, de temps en temps, croisé **P.1.)** au restaurant « **X.)** » à **LIEU.1.)**. Il s'est présenté à eux sous le nom de **PSEUDO.1.)** et a affirmé qu'il pouvait leur procurer des téléphones portables. Les époux **A.)-B.)** lui ont raconté qu'ils étaient à la recherche d'une voiture BMW 740 Diesel. **P.1.)** leur a expliqué qu'il pouvait leur procurer une telle voiture par l'intermédiaire d'une connaissance à Naples. Il leur a proposé d'aller chercher le véhicule en Italie pour eux et leur a demandé de lui remettre le montant correspondant au prix d'achat de la voiture à l'avance. Les époux **A.)-B.)** ont payé un acompte de 10.000 euros à **P.1.)** le 17 février 2003 et lui ont remis le solde de 14.250 euros le 20 février 2003. **P.1.)** a signé deux reconnaissances de dettes correspondant aux montants prémentionnés en son nom. L'arrivée du véhicule au Luxembourg était prévue pour le 7 mars 2004. Le 4 mars 2004, **P.1.)** a informé les époux **A.)-B.)** que des problèmes administratifs retardaient la livraison. Les époux **A.)-B.)** n'ont jamais obtenu livraison de la voiture et l'argent payé par eux ne leur a pas été restitué.

#### En droit

L'escroquerie suppose, outre une intention frauduleuse et la remise d'une chose, soit l'usage de faux noms ou de fausses qualités, soit l'usage de manœuvres frauduleuses.

**P.1.)** a obtenu la remise de 24.250 euros de la part des époux **A.)-B.)** en prétendant pouvoir leur procurer un véhicule BMW par l'intermédiaire d'une connaissance en Italie. Il a fait état de problèmes administratifs pour expliquer la non livraison de la voiture à la date prévue. En agissant de la sorte, le prévenu a fait usage de manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence d'un pouvoir imaginaire en relation avec un prétendu marché de voitures d'occasion dans son chef et a ainsi abusé de la confiance des époux **A.)-B.)**. Il a eu pour but de s'enrichir en encaissant l'argent lui remis par eux. Il a partant agi dans une intention frauduleuse.

L'escroquerie reprochée à **P.1.)** à titre principal doit donc être retenue à sa charge.

**P.1.)** est partant **convaincu** de l'infraction suivante, à savoir :

*I. comme auteur, ayant lui-même exécuté l'infraction,*

*depuis un temps non prescrit, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, et notamment en date du 17 au 20 février 2003, à LIEU.1.),*

*dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, de s'être fait remettre des fonds en employant des manoeuvres frauduleuses pour persuader l'existence d'un pouvoir imaginaire et pour faire naître l'espérance d'un événement chimérique et pour abuser de la confiance,*

*en l'espèce, de s'être fait remettre par les époux A.)-B.) successivement les sommes de 10.000 euros et de 14.250 euros en affirmant pouvoir procurer aux époux A.)-B.), par l'intermédiaire d'une connaissance en Italie, un véhicule de type BMW 740D, et en alléguant ensuite qu'il devait faire face à des problèmes administratifs pour calmer les époux A.)-B.) s'inquiétant de la livraison du véhicule.*

II. Notice n°12782/2003 CD

### Les faits

Il résulte du procès-verbal n°1/03 du 2 janvier 2003 de la Police grand-ducale, circonscription régionale Capellen, Unité CP Steinfort, et des déclarations des témoins **C.)** et **D.)** à l'audience du 6 février 2006 qu'en novembre 2002, **P.1.)** a proposé à ces derniers de lui avancer chacun la somme de 3.750.- euros pour l'achat de téléphones portables qu'il revendrait ensuite en Belgique. Il a promis à **C.)** et **D.)** de leur rendre l'argent avancé avec un bénéfice de 20 % au bout d'une semaine.

**C.)** et **D.)** ont affirmé auprès de la Police avoir avancé ensemble 7.000.- euros à **P.1.)**. A l'audience, ils précisent que **C.)** avait avancé l'intégralité de cette somme au prévenu et que la contribution de **D.)** n'était que fictive. Au cours des semaines suivant la remise de l'argent, **P.1.)** a informé **C.)** que des problèmes relatifs au marché litigieux se posaient. Pour permettre à **C.)** de récupérer néanmoins son argent, **P.1.)** l'a prié de lui avancer un montant supplémentaire de 8.927,33 euros pour débloquent des actions d'une valeur de 42.357,98.- euros qu'il détiendrait auprès de la Société **SOC.1.)**. Fin décembre 2002, **P.1.)** a montré une attestation de la Société **SOC.1.)** relative au déblocage des actions prémentionnées d'une valeur de 42.357,98.- euros. Au vu de ce document, **C.)** a prêté 8.927,33.- euros à **P.1.)** qui lui a signé une reconnaissance de dette portant sur un montant total de 18.000.- euros.

Lorsqu'au début du mois de janvier 2003, **C.)** n'avait toujours pas obtenu restitution de l'argent qu'il avait avancé et que **P.1.)** ne lui envoyait que des excuses farfelues par messages électroniques, il a porté plainte. Des vérifications auprès de la Société **SOC.1.)** ont permis de constater que le document présenté par **P.1.)** à **C.)** était un faux.

### En droit

#### 1) Quant au faux et usage de faux

L'infraction de faux en écritures suppose la réunion des quatre conditions suivantes :

- 1) un écrit protégé au sens de la loi pénale
- 2) une altération de la vérité
- 3) une intention frauduleuse ou un dessein de nuire
- 4) un préjudice ou une possibilité de préjudice.

l'écrit protégé

« Au sens de l'article 196, dernier alinéa, du Code pénal, il n'est pas nécessaire que l'écriture altérée forme un titre de droit ou d'obligation ; il suffit que l'écriture puisse, dans une mesure quelconque, faire preuve, pour ou contre quelqu'un, de la clause, de la déclaration ou du fait altéré et causer ainsi un préjudice à un intérêt public ou privé et que l'altération de la vérité ait été commise dans ce dessein » ( Cass.b. 8 janvier 1940, Pas.b., 1940,I,8 ; RDB, 1940,203 ; G.Schuind, Traité pratique de droit criminel, Tome I, p.271 ).

La confirmation de déblocage d'actions établie par **P.1.)** a constitué un écrit de banque susceptible de faire foi dans la mesure où il a pu faire croire aux tiers que **P.1.)** détenait en effet des actions d'une valeur de 42.357,98.- euros auprès de la Société **SOC.1.)** et que celles-ci pouvaient être débloquées moyennant paiement d'un montant de 8.927,33.- euros.

#### l'altération de la vérité

Le document prémentionné n'avait pas été établi par la Société **SOC.1.)** et **P.1.)** ne détenait pas d'actions auprès de cet établissement. La condition de l'altération de la vérité est donc également remplie.

#### l'intention frauduleuse

En établissant le faux document, **P.1.)** a cherché à convaincre **C.)** de lui avancer un montant de 8.927,33.- euros pour débloquer des actions en réalité inexistantes. Il a partant agi dans une intention frauduleuse.

#### le préjudice ou la possibilité d'un préjudice

Le préjudice pouvant résulter de l'altération de la vérité peut être de nature soit matérielle, soit morale et affecter soit un intérêt public ou collectif, soit un intérêt privé ou individuel ( cf. Nypels et Servais, Code pénal interprété, p.557, n°14 ).

La condition tirée d'un préjudice ou d'une possibilité de préjudice est respectée si l'écrit peut induire en erreur les tiers auxquels il est présenté ou s'il est possible que les tiers, mis en présence de cet écrit, conformément leur attitude sur le contenu (Tr.d'arr. de Lux., 22.04.1999, 31, 82 ).

La condition de l'existence d'un préjudice est remplie en l'espèce. Au vu du faux document, **C.)** a remis 8.927,33.- euros à **P.1.)** et n'en a pas obtenu restitution.

Au vu de ce qui précède, les éléments constitutifs du faux sont établis en l'espèce.

En présentant la fausse confirmation de déblocage d'actions à **C.)**, **P.1.)** a fait usage du faux établi par lui. L'usage de faux doit donc également être retenu à charge du prévenu.

Lorsque le faux et l'usage de faux a été commis par l'auteur de la pièce fausse, l'usage de faux n'est que la consommation du faux lui-même. Le faux et l'usage de faux ne constituent sous ce cas qu'un seul délit continué. L'infraction continuée est constituée par la réunion de plusieurs infractions qui procèdent d'une intention délictueuse unique, mais dont chacune est punissable en droit. Elle suppose des actes successifs qui constituent eux-mêmes autant de faits punissables, mais qui, en raison du but poursuivi par l'agent, ne tendent qu'à la réalisation d'une seule et unique situation délictueuse. Ces faits multiples ne constituent donc qu'une infraction unique ( cf. Jean CONSTANT, Manuel de droit pénal, T.1, no 148 ).

## 2) Quant à l'abus de confiance

L'abus de confiance prévu à l'article 461 du Code pénal consiste en le détournement ou la dissipation frauduleuse au préjudice d'autrui d'un objet remis à condition de le rendre ou d'en faire un usage ou un emploi déterminé.

En l'espèce, **C.)** a remis un montant de 300.000.- LUF au prévenu pour l'achat de téléphones portables et à condition que l'argent lui soit restitué après la revente des téléphones portables.

**P.1.)** n'a pas utilisé l'argent aux fins prévues et ne l'a pas restitué à **C.)**. Il a partant détourné frauduleusement l'argent qui lui avait été confié.

L'infraction d'abus de confiance au détriment de **C.)** est, dès lors, à retenir à charge du prévenu. **P.1.)** n'a pas commis d'abus de confiance au détriment de **D.)**. Celui-ci ne lui avait en effet pas prêté d'argent.

### **3) Quant à l'escroquerie**

Il y a lieu de relever que lorsqu'une escroquerie est commise au moyen d'un document faux, il est possible de poursuivre en même temps l'escroquerie et le faux, du moment que ce dernier, comme en l'espèce, a été décriminalisé (Rep.Dalloz, Escr. No 25, 26 ; Cass.Fr.07/12/65, D.66 ).

L'escroquerie suppose, outre une intention frauduleuse et la remise d'une chose, soit l'usage de faux noms ou de fausses qualités, soit l'usage de manœuvres frauduleuses.

**P.1.)** a obtenu de la part de **C.)** la remise de 8.927,33.-euros en présentant une fausse confirmation de déblocage d'actions. La présentation du faux a constitué une manœuvre frauduleuse dans son chef. Il a ainsi persuadé **C.)** à lui remettre de l'argent qu'il ne comptait pas lui restituer. Il a partant agi dans une intention frauduleuse.

Au vu de ce qui précède, **P.1.)** est partant **convaincu** des infractions suivantes, à savoir :

***II. comme auteur, ayant lui même exécuté les infractions,***

***1) au courant du mois de décembre 2002 à LIEU.2.) ainsi que dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,***

***dans une intention frauduleuse, d'avoir commis un faux en écritures de banque par fabrication de dispositions,***

***dans une intention frauduleuse, d'avoir fait usage d'un faux en écritures de banque par fabrication de dispositions,***

***en l'espèce, d'avoir fabriqué une fausse confirmation de déblocage d'actions de la Société SOC.1.) et d'avoir fait usage de ce faux en le remettant à C.) dans le but de commettre une escroquerie,***

***2) au courant des mois de novembre et décembre 2002 à LIEU.3.) et dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,***

***d'avoir frauduleusement détourné, au préjudice d'autrui, des deniers qui lui avaient été remis à la condition de les rendre et d'en faire un usage déterminé,***

***en l'espèce, d'avoir détourné au préjudice de C.) la somme de 300.000 LUF qui lui avait été remise pour acheter un certain nombre de GSM et à condition de la restituer après la revente desdits GSMs,***

***3) au courant du mois de décembre 2002 à LIEU.2.) et dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,***

***dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, de s'être fait remettre des fonds en employant des manoeuvres frauduleuses pour persuader l'existence d'un pouvoir imaginaire et pour faire naître l'espérance d'un événement chimérique et pour abuser de la confiance,***

en l'espèce, dans le but de s'approprier une somme d'argent appartenant à **C.)**, de s'être fait remettre par ce dernier la somme de 8.927,98 euros en prétendant qu'il s'agirait d'une commission à payer pour obtenir le remboursement d'actions (...), remboursement qui devait servir à rembourser le montant ci-dessous sub 1), et en remettant à **C.)** une fausse confirmation de la Société **SOC.1.)** à ce même effet.

L'infraction de faux et d'usage de faux retenue sub II) 1) et l'escroquerie retenue sub II) 3) se trouvent en concours idéal. Ce groupe d'infractions est en concours réel avec l'infraction d'escroquerie retenue sub I) et l'abus de confiance retenu sub II) 2) à charge du prévenu, de sorte qu'il y a lieu à application des articles 60 et 65 du Code pénal.

La gravité des faits retenus à charge du prévenu et les antécédents judiciaires de celui-ci justifient sa condamnation à une peine d'emprisonnement de 36 mois et à une amende de 5.000 euros.

## **Au civil**

### **I. Quant à la partie civile de **B.)** et de **A.)****

A l'audience du 6 février 2006, Maître André MARMANN, avocat, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile pour et au nom de **B.)** et de **A.)**, préqualifiés, demandeurs au civil, contre le prévenu **P.1.)**, préqualifié, défendeur au civil.

Il y a lieu de donner acte aux demandeurs au civil de leur constitution de partie civile.

Eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du prévenu **P.1.)**, le tribunal est compétent pour connaître de la demande civile.

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

**B.)** et de **A.)** réclament un montant de 24.250.- euros à titre de réparation de leur préjudice matériel.

Au vu des éléments du dossier répressif, des reconnaissances de dettes signées par **P.1.)** et des explications fournies en cause, la demande est fondée pour le montant réclamé de 24.250.- euros.

Il y a partant lieu de condamner **P.1.)** à payer à **B.)** et **A.)** le montant de 24.250.- euros avec les intérêts légaux à partir du 6 février 2006, jour de la demande en justice, jusqu'à solde.

### **II. Quant à la partie civile de **C.)****

A l'audience publique du 6 février 2006, **C.)** se constitua partie civile contre le prévenu **P.1.)**, préqualifié, défendeur au civil.

Il y a lieu de donner acte au demandeur au civil de sa constitution de partie civile.

Eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du prévenu **P.1.)**, le tribunal est compétent pour connaître de la demande civile.

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

**C.)** réclame un montant de 14.500.- euros. Il explique à l'audience qu'il a prêté un montant total de 18.000.- euros à **P.1.)**. Ce dernier lui aurait restitué 3.500.- euros.

Il résulte cependant des développements au pénal que **P.1.)** a d'abord reçu un montant de 7.500.- euros et plus tard un montant de 8.927,98.- euros de la part de **C.)**.

**C.)** a dès lors remis une somme totale de 16.427,98.- euros au prévenu. **P.1.)** ayant entre-temps, suivant les déclarations de **C.)**, remboursé 3.500.- euros, la demande de **C.)** est fondée pour un montant de  $16.427,98 - 3.500 = 12.927,98$ - euros.

Il y a partant lieu de condamner **P.1.)** à payer à **C.)** le montant de 12.927,98.- euros avec les intérêts légaux à partir du 6 février 2006, jour de la demande en justice, jusqu'à solde.

### PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **septième chambre**, siégeant en **matière correctionnelle**, statuant **par défaut** à l'égard du prévenu **P.1.)**, les demandeurs au civil et leur mandataire entendus en leurs conclusions et le représentant du Ministère Public entendu en ses réquisitions,

**o r d o n n e** la **jonction** des affaires introduites par le Parquet sous les notices **no 07672/2003CD** et **12782/2003CD**;

#### Au pénal:

**c o n d a m n e** le prévenu **P.1.)** du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de **36 (trente-six) mois** ;

**c o n d a m n e** le prévenu **P.1.)** du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de **5.000 (cinq mille)** euros, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 91,31 euros;

**f i x e** la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 100 (cent) jours;

#### Au civil:

I. Quant à la partie civile de **B.)** et de **A.)**

**d o n n e a c t e** aux demandeurs au civil de leur constitution de partie civile;

**se d é c l a r e c o m p é t e n t** pour en connaître;

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

**d i t** la demande **fondée** et **justifiée** pour le montant de **24.250 (vingt-quatre mille deux cent cinquante)** euros;

**c o n d a m n e **P.1.)**** à payer à **B.) et A.)** la somme de **24.250 (vingt-quatre mille deux cent cinquante)** euros avec les intérêts légaux à partir du 6 février 2006, jour de la demande en justice, jusqu'à solde;

II. Quant à la partie civile de C.)

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

**se d é c l a r e c o m p é t e n t** pour en connaître;

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

**d i t** la demande **fondée** et **justifiée** pour le montant de 16.427,98 – 3.500 = **12.927,98 ( douze mille neuf cent vingt-sept virgule quatre-vingt dix-huit)** euros;

**c o n d a m n e P.1.)** à payer à **C.)** la somme de **12.927,98 ( douze mille neuf cent vingt-sept virgule quatre-vingt dix-huit)** euros avec les intérêts légaux à partir du 6 février 2006, jour de la demande en justice, jusqu'à solde;

**c o n d a m n e P.1.)** aux frais de ces demandes civiles dirigées contre lui.

Le tout en application des articles 28, 29, 30, 60, 65, 66, 193, 196, 197, 213, 214, 491 et 496 du Code pénal ; ainsi que des articles 2, 3, 179, 182, 184, 186, 189, 190, 190-1, 194 et 195 du Code d'instruction criminelle dont mention a été faite ».

**II.**

**d'un jugement sur opposition rendu par défaut par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 7<sup>e</sup> chambre correctionnelle, le 18 juin 2007, sous le numéro 1963/07, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:**

« Vu la citation à prévenu du **17 avril 2007** (not. **22692/2006CD**) régulièrement notifiée.

Revu le jugement par défaut rendu par le tribunal correctionnel de Luxembourg le **6 mars 2006** sous le numéro **841/2006**.

Vu l'opposition relevée par Maître Daniel NOEL, avocat demeurant à Esch-sur-Alzette, au nom et pour compte de **P.1.)** entrée au Parquet le **13 novembre 2006**.

Le prévenu **P.1.)**, bien que régulièrement cité, n'a pas comparu à l'audience publique du **4 juin 2007**.

Le prévenu n'ayant pas comparu à cette audience, il y a lieu en application de l'article 188 du Code d'instruction criminelle de déclarer **non avenue** l'opposition par lui formée contre le jugement numéro **841/2006** rendu par le tribunal correctionnel de Luxembourg en date du **6 mars 2006**.

**PAR CES MOTIFS :**

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **septième chambre**, siégeant **en matière correctionnelle**, statuant **par défaut** à l'égard du prévenu, le représentant du Ministère Public entendu en ses réquisitions,

**d é c l a r e** l'opposition relevée par le prévenu **P.1.)** contre le jugement numéro **841/2006** rendu par le tribunal correctionnel de Luxembourg en date du **6 mars 2006** **non avenue** ;



**c o n d a m n e** le prévenu **P.1.)** aux frais de l'instance d'opposition, ces frais liquidés à 174,57 euros.

Le tout en application des articles 179, 182, 184, 188, 190, 190-1, 194 et 195 du code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Marlyse KAUFFMAN, vice-président, Simone PELLEES, premier juge, et Anne-Françoise GREMLING, premier juge, et prononcé, en présence de Frank NEU, substitut du Procureur d'Etat, qui en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le vice-président, assistée de Pascale PIERRARD, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement ».

De ce dernier jugement, appel fut relevé au greffe du Centre Pénitentiaire de Schrassig le 24 juillet 2007 au pénal et au civil par le prévenu et le 30 juillet 2007 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 11 décembre 2007, le prévenu fut requis de comparaître à l'audience publique du 18 janvier 2008 devant la Cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A cette audience l'affaire fut contradictoirement remise à l'audience publique du 25 janvier 2008, lors de laquelle le prévenu fut entendu en ses explications.

Maître Thomas STACKLER, avocat à la Cour, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu.

Monsieur le premier avocat général Georges WIVENES, 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 26 février 2008, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 24 juillet 2007 au greffe du centre pénitentiaire de SCHRASSIG, le prévenu **P.1.)** a relevé appel au pénal et au civil d'un jugement rendu par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 18 juin 2007 et statuant par défaut à l'égard du prévenu, déclarant non avenue l'opposition formée par **P.1.)** contre un jugement du 6 mars 2006 le condamnant à une peine d'emprisonnement de 36 mois et à une amende de 5000 euros, dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du 30 juillet 2007, le Procureur d'Etat de Luxembourg a relevé appel du même jugement.

Les appels sont recevables pour avoir été relevés dans les forme et délais de la loi.

La Cour d'appel se trouve saisie de l'ensemble de la cause.

Le prévenu reconnaît la matérialité des faits libellés à son encontre par le parquet, mais il conteste toute intention frauduleuse, dès lors qu'il aurait établi des reconnaissances de dettes pour les sommes reçues. Il conteste, ainsi, avoir agi avec l'intention de frauder les demandeurs au civil, dès lors qu'il aurait eu l'intention d'acquérir la voiture pour les conjoints **A.)-B.)** et qu'il aurait espéré acheter des téléphones portables.

Il se pose enfin des questions quant à la fiabilité des transcriptions des messages du portable remis par **C.)** à la police et demande à les voir écarter comme preuve.

Le représentant du ministère public demande la confirmation de la décision entreprise quant aux infractions retenues à charge du prévenu en relevant que les reconnaissances de dette établies par le prévenu ne sont pas de nature à faire obstacle à la circonstance que l'infraction d'escroquerie a été consommée. Il ne s'oppose pas à voir reconnaître des circonstances atténuantes à l'encontre du prévenu et se rapporte à la sagesse de la Cour d'appel quant à la peine à prononcer eu égard à l'attitude et l'état de santé du prévenu.

Quant à la demande du prévenu à voir écarter des débats la transcription des messages du portable de **C.)**, elle n'est pas fondée dès lors que cette transcription ne constitue ni une violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales qui consacre, en son paragraphe 1<sup>er</sup>, le droit de toute personne au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, ni une violation de l'article 6 de la Convention européenne qui garantit le droit à un procès équitable.

D'une part, le prévenu **P.1.)**, en tant qu'il a eu un entretien téléphonique avec **C.)**, ne saurait invoquer le droit au respect de sa vie privée vis-à-vis de celui-ci, alors qu'il a fait lui-même participer son interlocuteur à l'objet de ce droit (Cassation belge, 9 janvier 2001, Pasirisie belge, 2001, I, 31), ce qui vaut également pour la transmission de messages SMS.

D'autre part, le contenu même de la conversation téléphonique n'avait pas trait à l'intimité de la vie privée ni du prévenu **P.1.)** ni de **C.)** et la police a obtenu régulièrement ces messages de la part du propriétaire du téléphone. Le prévenu n'a, en outre, apporté aucun élément de nature à mettre en doute la fidélité de la transcription des messages, ayant d'ailleurs reconnu les faits en tant que tels.

#### **Quant à l'affaire (notice n°07672/2003 CD) concernant les époux **A.)-B.)****

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

L'escroquerie suppose, outre une intention frauduleuse et la remise d'une chose, soit l'usage de faux noms ou de fausses qualités, soit l'usage de manœuvres frauduleuses.

En l'espèce, c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu, sur base des dépositions des témoins et des pièces versées en cause, que les agissements du prévenu consistant à se faire passer fictivement, sous le faux nom de **PSEUDO.1.)**, comme intermédiaire aux fins d'acquisition, à des conditions particulièrement intéressantes, d'une voiture BMW740 DIESEL auprès d'un vendeur italien et à simuler un marché inexistant relatif à la vente de voitures constituent les manœuvres frauduleuses déterminantes de l'escroquerie exigées par l'article 496 du code pénal.

L'établissement des reconnaissances de dettes n'enlève pas le caractère d'infraction aux agissements du prévenu dont l'intention frauduleuse est suffisamment caractérisée par la préparation d'une mise en scène et l'usage d'un faux nom et l'infraction se trouve consommée par la remise de l'argent à la suite de cette mise en scène et de l'usage d'un faux nom.

#### **Quant à l'affaire (notice n°12782/2003 CD) concernant C.) et D.)**

La juridiction de première instance a fait une analyse correcte en fait et en droit pour retenir que le faux document relatant une « confirmation de déblocage d'actions établie par la Société **SOC.1.)** » constitue la prévention d'infraction aux articles 196 et 197 du code pénal.

Tels qu'ils résultent du dossier pénal et qu'ils ne sont d'ailleurs pas contestés par le prévenu, les faits consistant à se faire remettre la somme de 300.000 LUF (7500 euros) en faisant miroiter des bénéfices de 20% sur une somme prêtée, dans le cadre d'un marché fictif de revente de téléphones portables en Belgique et, ensuite, à se faire encore une fois remettre 8.927,33 euros à l'aide d'un faux document et d'une mise en scène faisant intervenir une tierce personne constitue une infraction unique, en l'occurrence l'infraction d'escroquerie, puisque la deuxième remise de fonds a le même objet que la première et se confond avec elle, n'en étant que la continuation.

Les deux remises frauduleuses des sommes d'argent imputées au prévenu ne forment chaque fois que l'exécution continue et successive d'une seule et même résolution criminelle et constituent la seule infraction d'escroquerie, constituée par des actes successifs qui sont autant de faits punissables, mais qui, en raison du but poursuivi par l'agent, ne tendent qu'à la réalisation d'une seule et unique situation délictueuse.

Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de retenir la prévention d'infraction à l'article 491 du code pénal libellée à charge du prévenu qui n'est pas donnée en l'espèce et le prévenu est à acquitter de cette infraction retenue sous II, 2. par la juridiction de première instance en l'occurrence :

*« au courant des mois de novembre et décembre 2002 à **LIEU.3.)** et dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

*d'avoir frauduleusement détourné, au préjudice d'autrui, des deniers qui lui avaient été remis à la condition de les rendre et d'en faire un usage déterminé,*

*en l'espèce, d'avoir détourné au préjudice de C.) la somme de 300.000 LUF qui lui avait été remise pour acheter un certain nombre de GSM et à condition de la restituer après la revente desdits GSMs ».*

Au vu de ce qui précède le libellé de l'infraction retenue sous II 3 est à modifier comme suit :

le prévenu **P.1.)** est convaincu d'avoir,

*« au courant du mois de décembre 2002 à **LIEU.2.)** et dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

*dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, de s'être fait remettre des fonds en employant des manoeuvres frauduleuses pour persuader l'existence d'un pouvoir imaginaire et pour faire naître l'espérance d'un événement chimérique et pour abuser de la confiance,*

*en l'espèce, dans le but de s'approprier une somme d'argent appartenant à **C.)**, de s'être fait remettre par ce dernier les sommes de 7.500 euros et de 8.927,98 euros en prétendant qu'il s'agirait, pour la première somme, d'un investissement en vue de faire des bénéfices de 20% dans le cadre d'un marché de revente en Belgique de téléphones portables et, pour la seconde somme, d'une commission à payer pour obtenir le remboursement d'actions (...), remboursement qui devait servir à rembourser le montant de 7.500 euros, et en remettant à **C.)** une fausse confirmation de la Société **SOC.1.)** à ce même effet ».*

Les règles du concours des infractions ont été correctement appliquées par les juges de première instance.

Les peines prononcées en première instance sont légales. La Cour considère, cependant, au regard de l'état de santé du prévenu, qu'il y a lieu de ramener la peine d'emprisonnement à vingt-quatre mois. La peine d'amende de 5.000.-euros, en revanche, est adéquate, partant à maintenir.

Les demandes civiles telles qu'allouées par les premiers juges se trouvent justifiées par les pièces du dossier soumis à la Cour d'appel, de sorte qu'il y a lieu de confirmer le jugement déféré à cet égard.

### **PAR CES MOTIFS,**

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu entendu en ses explications et moyens de défense et le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire;

**reçoit** les appels;

**déclare** partiellement fondé celui du prévenu;

**réformant:**

**acquitte** le prévenu de l'infraction d'abus de confiance non établie à sa charge;

quant à l'infraction sub II 3, **redresse** le libellé conformément aux développements repris ci-dessus dans la motivation de l'arrêt;

**ramène** la peine d'emprisonnement de 36 mois prononcée par la juridiction de première instance à vingt-quatre (24) mois;

**confirme** pour le surplus le jugement déféré;

**condamne** le prévenu aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 3 €.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en retranchant l'article 491 du code pénal et par application les articles 199, 202, 203, 209 et 211 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Nico EDON, premier conseiller, président, Madame Lotty PRUSSEN et Monsieur Jean-Paul HOFFMANN, conseillers, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Cornelia SCHMIT.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, 12, Côte d'Eich, par Monsieur Nico EDON, premier conseiller, en présence de Monsieur Georges WIVENES, premier avocat général, et de Madame Cornelia SCHMIT, greffier.