

Arrêt N° 27/11 V.
du 18 janvier 2011
(Not. 21193/09/CC)

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

e n t r e :

La société à responsabilité SOC.1.) sàrl, société à responsabilité limitée ayant son siège social à L(...), représentée par son ou ses gérants actuellement en fonctions et immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B..., élisant domicile en l'étude de Maître François MOYSE, avocat à la Cour, demeurant à L-1840 Luxembourg, 2A, boulevard Joseph II

citante directe, demanderesse au civil, **appelante**

e t :

1. **A.)**, née le (...) à (...), demeurant à L-(...)
2. **B.)**, employé privé, né le (...) à (...), demeurant à L-(...), **appellant**
3. **C.)**, demeurant à F-(...), pris en sa qualité d'administrateur délégué de la société SOC.2.) S.A.

cités directs et défendeurs au civil

en présence du Ministère Public, partie jointe, **appellant**.

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 13^e chambre correctionnelle, le 3 mars 2010, sous le numéro 870/10, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Par actes de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO, des 20 août et 10 septembre 2009, la citante directe la société SOC.1.) S.à.r.l., élisant domicile en l'étude de Maître François MOYSE, avocat à la Cour, a fait donner citation aux cités directs A.), B.) et C.), préqualifiés, à comparaître devant le Tribunal de ce siège.

La citante directe, la société SOC.1.) S.à.r.l., reproche à la citée directe A.) et au cité direct B.) d'avoir commis une escroquerie à son encontre. Elle reproche au cité direct C.) d'avoir été coauteur de l'infraction d'escroquerie reprochée à A.) sinon complice de l'infraction en question.

Le défenseur de B.) a demandé in limine litis le rejet de l'attestation faite par A.) le 16 février 2009 dans laquelle elle certifie avoir versé en espèce la somme de 25.000 euros à B.).

Force est de constater que A.) est prévenue dans le présent procès de sorte qu'elle n'a certainement pas qualité pour remettre une attestation rédigée par ses soins afin d'accréditer sa version. Il y a partant lieu, conformément aux conclusions de B.), d'écarter des débats l'attestation faite le 16 février 2009 par A.).

Quant à l'infraction d'escroquerie reprochée à A.)

La société SOC.1.) S.à.r.l. a exposé, lors de l'audience du 1^{er} février 2010, que, suite à une mise en relation par C.), A.) s'est présentée à la citante directe comme étant l'unique propriétaire d'un terrain à bâtir d'une surface de 3,00 ares, situé à (...), section X.), et désigné au cadastre de cette même ville par le numéro n°.... Elle s'est engagée, par un compromis de vente du 2 novembre 2006, envers la société SOC.1.) S.à.r.l. à lui vendre ledit terrain pour la somme de 600.000 euros et a reçu, lors de la signature dudit compromis, un acompte de 50.000 euros par chèque bancaire B.1.) n°9822441.

Lorsque la société SOC.1.) S.à.r.l. a voulu entériner le compromis devant le notaire A.) ne s'est pas présentée et ceci malgré plusieurs rappels de sorte que l'acte notarié n'a pas pu être signé.

Il s'est avéré par la suite que A.) n'était pas, et n'a jamais été, propriétaire du terrain objet du compromis.

La société SOC.1.) S.à.r.l. estime avoir été victime d'une escroquerie de la part de A.).

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 de s'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).

En effet, de simples allégations mensongères ne sauraient en elles-mêmes et en l'absence d'un fait extérieur ou d'un agissement quelconque destinés à donner force et crédit à ces allégations, constituer une manœuvre frauduleuse, élément essentiel exigé par l'article 496 du Code pénal, à défaut de l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité (Cass. 25 juin 1987, P. 27, 78).

Le simple mensonge est au contraire constitutif du délit d'escroquerie, si le mensonge est accompagné de l'abus d'une qualité vraie. Pareil comportement constitue une manœuvre frauduleuse, lorsqu'elle est de nature à imprimer à des allégations mensongères l'apparence de vérité, à commander ainsi la confiance de la victime et à la déterminer à remettre des fonds à l'auteur de la manœuvre (Cour 19 février 1973, P. 22, 290).

En l'espèce A.) s'est présentée à la société SOC.1.) S.à r.l. comme étant l'unique et véritable propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.).

Afin de corroborer sa qualité de propriétaire du terrain en question elle a signé, le 2 novembre 2006, un compromis de vente dans lequel elle confirme par écrit à la deuxième page être le « propriétaire » du terrain en question et déclare vendre le terrain en question à la société SOC.1.) S.à r.l. moyennant le paiement d'un prix de 600.000 euros dont 50.000 euros sont payables à titre d'acompte le jour de la signature du compromis.

En signant ce compromis A.) a fait croire à la société SOC.1.) S.à r.l. qu'elle était le véritable propriétaire du terrain ce qui a entraîné la remise de la somme de 50.000 euros à titre d'acompte sur le prix de vente.

b. La remise de fonds

La société SOC.1.) S.à r.l. a payé, lors de ce compromis de vente, par chèque bancaire, un acompte de 50.000 euros sur le prix de vente de 600.000 euros à A.) pouvant légitimement, au vu de l'attitude et de la détermination de celle-ci admettre que cette dernière était le véritable propriétaire du terrain.

Cette remise des 50.000 euros n'est pas contestée par A.) et se trouve d'autant plus corroborée par la copie du chèque au nom de A.) versée en pièce au dossier répressif et par sa reconnaissance de dette portant sur le même montant en faveur de la société SOC.1.) S.à r.l.

Cette condition est partant également remplie.

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

L'intention frauduleuse est caractérisée dès que l'auteur a conscience d'user un des moyens spécifiés à l'article 496 du Code pénal et a la volonté d'obtenir la remise d'une chose mobilière.

L'agent doit avoir conscience au moment même de l'accomplissement des manœuvres, du caractère imaginaire du crédit que ces manœuvres avaient pour but de susciter dans l'esprit de la victime.

Par la signature du compromis de vente sur le terrain elle a effectué des manœuvres frauduleuses pour baigner l'acheteur intéressé dans la confiance et pour encourager ce dernier à lui remettre un acompte de 50.000 euros.

A.) a utilisé cette fausse qualité de propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.) pour se voir remettre la somme de 50.000 euros de la part de la société SOC.1.) S.à r.l.. Ces manœuvres, entamées de concert avec B.) lequel avait assuré à A.) hériter sous peu ce terrain de sorte qu'elle pourrait déjà signer ce compromis, étaient effectuées dans un seul but de lucre tel qu'il ressortait de l'aveu tant de A.) que de B.) à l'audience.

Le Tribunal estime que l'intention frauduleuse est manifeste, A.), de son propre aveu, savait pertinemment qu'elle n'était pas le propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.) au moment de la signature du compromis, mais elle a quand-même signé ce compromis de vente sur le terrain en question pour encaisser la somme de 50.000 euros consciente que cette somme ne devait pas encore lui revenir faute de régularisation de la situation avec le présumé héritier du terrain B.).

Partant cette condition est également remplie.

En l'espèce tous les éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie sont réunis dans le chef de A.) de sorte qu'il y a lieu de retenir cette prévention à son encontre.

Quant à l'infraction d'escroquerie reprochée à B.)

Le gérant de la société SOC.1.) S.à r.l. a expliqué lors de l'audience du 1^{er} février 2010 que suite l'aveu de A.) qu'elle n'était pas le véritable propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.) mais le dénommé B.) et vu que la citante directe voulait toujours acquérir le terrain en question elle a signé avec B.), qui s'est donc présenté chez elle comme le véritable propriétaire du terrain en question, un compromis de vente.

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

Dans le compromis signé le 30 mars 2007 B.) figure à la page deux comme « propriétaire » du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.).

Il résulte des pièces versées au dossier que B.) n'a jamais été le propriétaire du terrain en question de sorte qu'il a employé une fausse qualité à savoir celle de propriétaire du terrain litigieux pour tromper la société SOC.1.) S.à r.l..

b. La remise de fonds

Force est de constater que le paiement d'un acompte de 50.000 euros a été prévu dans le compromis de vente du 30 mars 2007 signé entre B.) et la société SOC.1.) S.à r.l.. Tout comme lors du compromis de vente avec A.), ce paiement devait se faire par chèque bancaire. D'ailleurs le compromis de vente signé par A.) et celui passé avec B.) renseignent le même numéro de chèque.

Il est constant en cause que A.) a encaissé ce chèque reçu le 2 novembre 2006, lors de la signature du compromis de vente. Ce fait est corroboré par le fait qu'elle a signé le 1^{er} novembre 2007 une reconnaissance de dette pour la somme de 50.000 euros en faveur de la société SOC.1.) S.à r.l. et par ses propres aveux.

Par ailleurs, A.) a été formelle lors de l'audience du 1^{er} février 2010 pour affirmer qu'il était convenu avant la signature du 2^{ème} compromis de remettre la moitié de l'acompte encaissé à B.) et qu'elle avait effectivement donné la somme de 25.000 euros en liquide à B.).

B.) a contesté avoir reçu une quelconque somme d'argent en relation avec les compromis de vente.

Il ressort de l'instruction du dossier que lorsque la société SOC.1.) S.à r.l. a découvert que A.) n'était pas le véritable propriétaire du terrain, B.) et A.) se sont rendus ensemble auprès du gérant de la société SOC.1.) S.à r.l. pour lui expliquer que B.) était en fait le véritable propriétaire et qu'il était prêt à signer un nouveau compromis de vente et que lui-même et A.) allaient s'arranger entre eux concernant l'acompte à verser. Cette version des faits a été confirmée tant par la citante directe que par B.) et par A.) lors de l'audience du 1^{er} février 2010.

La version de B.) selon laquelle il n'avait rien reçu dans le cadre de la signature des compromis de vente est infirmée par le compromis de vente du 30 mars 2007 dans lequel il confirme lui-même avoir reçu la somme de 50.000 euros par chèque bancaire à titre d'acompte.

S'y ajoute les déclarations de A.) qui a soutenu avoir remis la somme de 25.000 euros en liquide à B.) ainsi que les propos relatés dans ce contexte par le gérant de la société SOC.1.) S.à r.l. corroborant le soutènement à ce sujet de A.).

Le fait que les deux compromis de vente, à savoir celui du 2 novembre 2006 entre A.) et la société SOC.1.) S.à r.l. et celui du 30 mars 2007 entre B.) et la société SOC.1.) S.à r.l., contiennent les mêmes mentions en relation avec le chèque bancaire peut donc tout à fait s'expliquer par l'accord intervenu entre A.) et B.) de se partager l'acompte versé par la citante directe lors de la signature du 1^{er} compromis de vente.

Le Tribunal estime qu'il y a bien eu une remise de fonds au profit de B.) par A.) dans le cadre du compromis de vente signé le 30 mars 2007 sinon B.) n'aurait eu aucun intérêt ni à signer le compromis en question ni surtout à confirmer oralement au gérant de la société SOC.1.) S.à r.l. l'accord trouvé avec A.) et par écrit d'avoir reçu un

acompte. En effet cette remise est d'autant plus corroborée par la signature du compromis de vente par B.) dans lequel il certifie expressément avoir reçu la somme de 50.000 euros. B.) n'aurait en effet jamais signé une telle déclaration s'il n'avait pas reçu une somme quelconque en relation avec le compromis en question.

Le Tribunal retient partant qu'il y a bien eu une remise de fonds au profit de B.) de sorte que cette condition est également remplie.

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

Il est constant en cause que B.) n'a jamais été propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.). Il a utilisé, en toute connaissance de cause, une fausse qualité de propriétaire afin d'obtenir le paiement d'un acompte de la part de la société SOC.1.) S.à.r.l., conscient qu'il n'était pas propriétaire du terrain en question et en conséquence qu'il n'avait ni le droit de s'ériger en propriétaire ni surtout le droit de percevoir un acompte.

L'unique but de B.) étant d'obtenir le paiement d'un l'acompte cette condition se trouve en conséquence remplie.

Le Tribunal estime que les trois conditions de l'escroquerie sont remplies également dans le chef de B.) de sorte que l'infraction en question est à retenir à son encontre.

Au vu des développements intervenus la demande en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire présentée par B.) est à déclarer non fondée.

Quant à la participation de C.) à l'infraction d'escroquerie retenue à l'encontre de A.)

La société SOC.1.) S.à r.l. a soutenu qu'elle avait conclu avec la société SOC.2.) S.A., dont C.) est l'administrateur délégué, un accord oral par lequel cette dernière s'était engagée à trouver et à proposer un terrain constructible à vendre à la société SOC.1.) S.à r.l..

Il est constant en cause que C.) a mis en relation A.) et la société SOC.1.) S.à r.l. en ce qui concerne le terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.).

La société SOC.2.) S.A. a émis une facture pour cette mise en relation et a demandé la somme de 60.000 euros dont 20.000 euros d'acompte.

La société SOC.1.) S.à r.l. a fait valoir que C.) aurait abusé de la confiance qu'elle avait en lui en présentant A.) comme étant propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.) alors que, selon la société SOC.1.) S.à r.l., C.) savait pertinemment qu'elle n'était pas le véritable propriétaire.

Selon la citante directe, l'intervention de C.), professionnel de l'immobilier, l'aurait déterminé conclure le compromis de vente avec A.).

Du point de vue de la société SOC.1.) S.à r.l. C.) aurait directement collaboré à la commission de l'infraction d'escroquerie à son préjudice. En effet les agissements de C.) aurait permis d'entourer la transaction d'un caractère de légitimité et de normalité sans lequel la société SOC.1.) S.à.r.l. aurait été plus méfiante par rapport à A.).

A l'audience du 1^{er} février 2010 C.) a expliqué qu'il n'avait rien fait de plus que de mettre en relation A.), qui se prétendait propriétaire d'un terrain et qui voulait le vendre, et la société SOC.1.) S.à.r.l. qui désirait acheter un tel terrain. Il a précisé qu'il avait cru sur parole A.) sans faire lui-même des investigations quant à la réalité des déclarations faites par A.). Il ignorait que cette dernière n'était pas le véritable propriétaire du terrain objet du compromis de vente de sorte qu'il n'a pas pu participer sciemment à l'infraction d'escroquerie commise par A.).

Il a ajouté qu'il n'avait eu aucune obligation de vérifier la véracité des déclarations de A.) et qu'il appartenait à la société SOC.1.) S.à.r.l. de procéder aux vérifications afférentes avant de signer un compromis de vente.

Force est de constater que la société SOC.1.) S.à r.l. ne verse pas de contrat écrit étayant les obligations que la société SOC.2.) S.A. et partant C.) avait envers elle et surtout elle n'établi pas que la société SOC.2.) S.A. avait l'obligation de vérifier la véracité des déclarations des vendeurs potentiels.

Par ailleurs il faut se poser la question comment C.) aurait pu vérifier les informations données par A.) alors que les extraits de cadastre ne sont pas toujours actualisés en temps réel et peuvent de ce fait comporter des erreurs quant au véritable propriétaire ce qui a été confirmé par la société SOC.1.) S.à r.l. à l'audience du 1^{er} février 2010.

En l'espèce le Tribunal estime que C.) n'a pas commis des agissements sans quoi l'infraction d'escroquerie retenue à l'encontre de A.) n'aurait pu être commise de sorte qu'il ne saurait être retenu comme co-auteur de la prédicté infraction.

En effet C.) est intervenu bien avant les manœuvres frauduleuses orchestrées par A.) consistant à signer un compromis de vente pour obtenir paiement de l'acompte sur le prix de vente.

Subsidiairement la société SOC.1.) S.à r.l. a estimé que C.) aurait agi en tant que complice étant donné qu'il aurait en connaissance de cause aidé ou assisté A.) , auteur de l'escroquerie, dans des faits qui l'ont préparé ou facilité ou dans ceux qui l'ont consommé.

Selon la société SOC.1.) S.à r.l. le fait que C.) l'ait mis en contact avec A.) en connaissance de cause aurait permis à cette dernière de commettre les manœuvres dolosives.

Force est de constater qu'il n'est pas établi en l'espèce que C.) savait que A.) n'était pas le véritable propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.). C.) a en effet toujours contesté avoir eu connaissance du fait que A.) n'était pas le propriétaire du terrain en question.

Le fait que C.) était au courant de ce fait et des magouilles faites par A.) reste à l'état de pure allégation.

Par ailleurs la société SOC.1.) S.à r.l. ne saurait échapper à sa propre obligation de prudence en reprochant à C.) le non-respect d'une obligation de vérification dont l'existence n'est même pas établie.

Au vu des éléments du dossier le Tribunal estime que C.) ne peut pas être considéré comme complice en relation avec l'infraction d'escroquerie retenue à l'encontre de A.).

Il y a partant lieu d'acquitter C.) des préventions lui reprochées par la société SOC.1.) S.à r.l..

Au vu des éléments du dossier ensemble les débats menés en audience publique, A.) et B.) sont tous les deux convaincus :

« A.)

comme auteur ayant commis elle-même l'infraction :

depuis le 2 novembre 2006, date de la signature d'un compromis de vente jusqu'au 20 août 2009 respectivement 10 septembre 2009, au siège social de la société SOC.1.) S.à r.l. à L-(...),

d'avoir dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, s'être fait remettre des fonds en faisant usage de fausses qualités et en employant des manœuvres frauduleuses,

en l'espèce, d'avoir dans le but de s'approprier la somme de 50.000 euros à titre d'acompte, de s'être fait remettre cette somme en faisant penser à la société SOC.1.) S.à r.l. être le véritable propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.) et en signant un compromis de vente portant sur ledit terrain,

B.)

comme auteur ayant commis lui-même l'infraction :

depuis le 30 mars 2007, date de la signature d'un compromis de vente jusqu'au 20 août 2009 respectivement 10 septembre 2009, au siège social de la société SOC.1.) S.à r.l. à L-(...),

d'avoir dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, s'être fait remettre des fonds en faisant usage de fausses qualités et en employant des manœuvres frauduleuses,

en l'espèce, d'avoir dans le but de s'approprier la somme de 50.000 euros à titre d'acompte, de s'être fait remettre cette somme en faisant penser à la société SOC.1.) S.à r.l. être le véritable propriétaire du terrain avec le numéro de cadastre n°... section X.) et en signant un compromis de vente portant sur ledit terrain ».

Quant à la peine

L'article 496 du Code pénal prévoit que l'infraction d'escroquerie est punie d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 251 euros à 30.000 euros.

A.) n'a montré l'audience du 1^{er} février 2010 aucun repentir argumentant que le comportement qu'elle a eu vis-à-vis de la société SOC.1.) S.à r.l., à savoir se prétendre propriétaire alors que l'on ne l'est pas, serait une pratique courante dans le monde de l'immobilier. Elle a essayé de faire porter le chapeau à B.) qui l'aurait également trompé sur sa véritable qualité de propriétaire du terrain litigieux.

Au vu de la gravité de l'infraction retenue à l'encontre de A.) le Tribunal décide de la condamner à une peine d'emprisonnement de 9 mois et à une amende de 2.500 euros.

A.) n'étant pas indigne d'une certaine clémence du Tribunal il y a lieu de lui accorder la faveur du sursis simple sur l'intégralité de la peine privative de liberté à prononcer à son encontre.

En ce qui concerne B.) il y a lieu de constater que ce dernier a nié jusqu'à l'audience du 1^{er} février 2010 avoir reçu quoique ce soit en relation avec le compromis de vente du 30 mars 2007. Lui aussi a en connaissance de cause signé un compromis de vente alors qu'il savait pertinemment qu'il n'était pas le propriétaire du terrain. A l'audience il a essayé de minimiser son rôle arguant également que son comportement vis-à-vis de la société SOC.1.) S.à r.l. serait une pratique courante dans le monde de l'immobilier.

Au vu des ces éléments le Tribunal décide de le condamner également à une peine d'emprisonnement de 9 mois et à une peine d'amende de 2.500 euros.

B.) n'étant pas indigne d'une certaine clémence du Tribunal il y a lieu de lui accorder la faveur du sursis simple sur l'intégralité de la peine privative de liberté à prononcer à son encontre.

Au civil

A l'audience du 1^{er} février 2010, la société SOC.1.) S.à r.l., s'est constituée, par l'intermédiaire de son mandataire Maître François MOYSE, partie civile contre A.) et B.).

Elle demande indemnisation de son préjudice moral et réclame la condamnation solidaire de A.) et B.) à lui payer la somme de 10.000 euros.

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

Le Tribunal est compétent pour en connaître, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'encontre de A.) et de B.).

La demande civile est également fondée en principe. En effet, le préjudice accru à la société SOC.1.) S.à r.l. ayant été causé par les infractions retenues à charge de A.) et B.), ceux-ci sont tenus de le réparer.

Au vu des éléments du dossier ensemble les débats menés en audience publique le Tribunal fixe le dommage moral, ex aequo et bono, à la somme de 5.000 euros

Elle demande par ailleurs le montant de 2.500 euros à titre d'indemnité de procédure.

Quant à l'indemnité de procédure, il y a lieu de remarquer qu'en matière pénale, chaque partie s'estimant victime d'une infraction peut réclamer elle-même devant la juridiction amenée à statuer sur l'affaire pénale de l'auteur de ce dommage, sans autres formalités particulières sauf celle d'étayer son préjudice et de chiffrer sa demande, une indemnisation pour autant que ce préjudice est en relation causale avec l'infraction ou les infractions à retenir par le Tribunal sans avoir recours à l'assistance d'un avocat donc sans devoir déboursier des honoraires pour exercer son droit.

La disposition de l'article 131-1 du Code de procédure civile, reprise sous l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, a été introduite par un règlement grand-ducal du 18 février 1987 et son libellé correspond textuellement à celui de l'article 700 du Nouveau Code de procédure civile français. Il se dégage de l'intitulé du règlement qu'il a trait uniquement aux frais et dépens non inclus dans les procès civils et commerciaux.

Même si le législateur a visé « tout procès de droit commercial et de droit civil au sens large » (cf. Doc.parl. n°2885, p.2), il n'en reste pas moins qu'une demande civile présentée dans le cadre d'une instance pénale ne constitue pas un procès de droit civil au sens large. L'action n'est en effet qu'un accessoire de l'action publique et de ce fait, de la compétence des juridictions répressives. Elle obéit aux règles de procédure contenues dans le Code d'instruction criminelle.

Il s'ensuit que la demande de la partie civile en obtention d'une indemnité de procédure est irrecevable.

Pour être tout à fait complet il y a lieu de mentionner que B.) a également demandé l'allocation d'une indemnité de procédure.

Au vu des développements qui précèdent, il y a lieu de déclarer irrecevable cette demande.

PAR CES MOTIFS:

Le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, *treizième chambre*, siégeant *en matière correctionnelle*, statuant *contradictoirement*, B.), assisté de son mandataire A.) et C.), assisté de son mandataire entendus en leur explications et moyens de défense, le représentant du Ministère Public en ses réquisitions,

AU PENAL

A.)

c o n d a m n e A.) du chef de l'infraction retenue à sa charge à une **peine d'emprisonnement de 9 (NEUF) mois** à une **amende de 2.500 (DEUX MILLE CINQ CENTS) euros**, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 109,25 euros;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 50 (CINQUANTE) jours;

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de l'intégralité de la peine d'emprisonnement prononcée contre A.) ;

a v e r t i t A.) qu'au cas, où dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement il aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation irrévocable à une peine criminelle ou à un emprisonnement correctionnel principal de plus de six mois sans sursis, les peines de la première infraction seront prononcées et exécutées sans confusion possible avec celles prononcées du chef de la nouvelle infraction et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal;

B.)

c o n d a m n e B.) du chef de l'infraction retenue à sa charge à une **peine d'emprisonnement de 9 (NEUF) mois** à une **amende de 2.500 (DEUX MILLE CINQ CENTS) euros**, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 109,25 euros ;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 50 (CINQUANTE) jours;

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de l'intégralité de la peine d'emprisonnement prononcée contre B.) ;

a v e r t i t B.) qu'au cas, où dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement il aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation irrévocable à une peine criminelle ou à un emprisonnement correctionnel principal de plus de six mois sans sursis, les peines de la première infraction seront prononcées et exécutées sans confusion possible avec celles prononcées du chef de la nouvelle infraction et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal;

C.)

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

l a i s s e les frais de sa poursuite pénale à charge de la citante directe ;

AU CIVIL

d o n n e a c t e à Maître François MOYSE, avocat, de sa constitution de partie civile au nom de la société SOC.1.) S.àr.l.;

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

d i t la demande en réparation du dommage moral dirigée contre A.) et B.) fondée, ex aequo et bono, pour le montant de 5.000 euros;

c o n d a m n e A.) et B.) à payer solidairement à la société SOC.1.) S.àr.l. la somme de 5.000 (CINQ MILLE) euros;

c o n d a m n e A.) et B.) solidairement aux frais de cette demande civile;

Par application des articles 27, 28, 29, 30, 66 et 496 du code pénal; 1, 3, 179, 182, 184, 186, 189, 190, 190-1, 191, 194, 195 du code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Mylène REGENWETTER, Vice-présidente, Steve VALMORBIDA et Antoine SCHAUS, juges, et prononcé, en présence de Pascale KAELL, substitut 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 Pascale PIERRARD, 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 8 avril 2010 au pénal et au civil par le mandataire du cité direct et défendeur au civil B.) et par le représentant du ministère public, appel limité à B.), et le 13 avril 2010 au pénal et au civil par le mandataire de la citante directe et demanderesse au civil SOC.1.) sàrl.

En vertu de ces appels et par citation du 11 octobre 2010, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 3 décembre 2010 devant la Cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience les cités directs et défendeurs au civil B.) et A.) furent entendus en leurs explications et moyens de défense.

Maître François MOYSE, avocat à la Cour, développa plus amplement les moyens d'appel de la citante directe et demanderesse au civil SOC.1.) sàrl.

Maître Luc JEITZ, en remplacement de Maître Philippe PENNING, avocats à la Cour, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du cité direct et défendeur au civil B.).

Maître Céline CORBIAUX, avocat à la Cour, conclut au nom du cité direct et défendeur au civil C.).

Monsieur l'avocat général John PETRY, assumant les fonctions de ministère public, se rapporta à la sagesse de la Cour.

Maître Philippe PENNING, avocat à la Cour, comparant pour le cité direct et défendeur au civil B.), fut entendu en ses déclarations.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 18 janvier 2011, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 8 avril 2010, le cité direct et défendeur au civil B.) a fait relever appel au pénal et au civil d'un jugement rendu contradictoirement par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg rendu le 3 mars 2010 et dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du même jour le Procureur d'Etat a également relevé appel du prédit jugement, appel limité à B.).

Par déclaration au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 13 avril 2010, le citant direct et demandeur au civil, la société à responsabilité limitée SOC.1.) s.à.r.l a relevé appel au pénal et au civil du jugement précité.

Le représentant du ministère public soulève l'irrecevabilité de l'appel au pénal de la société SOC.1.) s.à.r.l et se rapporte à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la recevabilité de son appel au civil interjeté le 41^e jour après le prononcé du jugement contradictoirement rendu, du moins en ce qui concerne les défendeurs au civil A.) et C.) qui n'ont pas relevé appel.

La société SOC.1.) s.à.r.l soutient que A.) et C.) sont intimés au civil.

L'appel au pénal de la société SOC.1.) s.à.r.l est irrecevable étant donné que la partie civile ne peut remettre en question la solution intervenue sur l'action publique même si celle-ci a été déclenchée par voie de citation directe.

Cette conclusion découle de l'article 202 du code d'instruction criminelle qui porte notamment que les jugements rendus par les tribunaux correctionnels seront susceptibles d'appel de la part de la partie civile quant à ses intérêts civils seulement.

L'appel au civil de la société SOC.1.) s.à.r.l, interjeté le 41^e jour après le prononcé du jugement et le 5^e jour après l'appel au civil principal relevé par B.) dans le délai de l'article 203, est recevable pour autant qu'il est dirigé contre ce dernier, dès lors que la société SOC.1.) s.à.r.l dispose, en vertu de l'alinéa 6 de l'article 203, précité, en tant que partie intimée à l'encontre de l'appelant principal au civil B.), d'un délai supplémentaire de cinq jours pour interjeter appel.

Par contre, à l'égard des défendeurs au civil en première instance, A.) et C.), qui n'ont pas relevé appel, la société SOC.1.) s.à.r.l n'est pas partie intimée, de sorte que son appel au civil, relevé le 41^e jour après le prononcé du jugement, pour autant qu'il est dirigé contre ces deux défendeurs au civil, est tardif.

Les autres appels sont recevables pour avoir été interjetés dans les forme et délai de la loi.

B.) demande sa relaxe et conclut à l'incompétence des juridictions répressives pour connaître de la demande civile de la société SOC.1.) s.à.r.l.

A l'appui de son appel, le cité direct fait valoir en substance que les éléments constitutifs de la prévention d'escroquerie ne sont pas donnés dans son chef, dès lors qu'il n'aurait pas pris une fausse qualité en ce que la société SOC.1.) s.à.r.l n'aurait jamais ignoré qu'il n'était pas propriétaire du terrain sis à (...), objet du compromis du 30 mars 2007, qu'il n'aurait reçu aucun paiement d'une quelconque somme ni de la part de la société SOC.1.) s.à.r.l, ni de la part de A.) et qu'il n'y aurait eu aucune intention frauduleuse dans son chef par la signature du compromis du 30 mars 2007 qui n'aurait eu comme seul but que d'aider A.), qui ne pouvait pas rembourser l'acompte de 50.000 euros perçus par elle de la part de la société SOC.1.) s.à.r.l lors de la signature d'un compromis antérieur daté du 2 novembre 2006 et portant sur le même terrain. Le cité direct expose qu'il aurait bien été en relation avec la véritable propriétaire du terrain litigieux qui aurait eu l'intention de vendre son terrain ce qu'elle aurait d'ailleurs fait dans la suite, mais il n'aurait pu tomber d'accord avec elle. Le gérant de la société SOC.1.) s.à.r.l, D.), aurait, en sa qualité d'agent immobilier eu connaissance du fait que B.) n'était pas le propriétaire du terrain ce qui aurait d'ailleurs pu très facilement être vérifié par un extrait cadastral.

Selon B.), toute l'affaire serait de nature civile et il serait d'accord d'assumer la résolution du compromis du 30 mars 2007 et les clauses pénales, mais une condamnation pénale ne se justifierait en aucun cas, la manière de procéder de l'espèce étant par ailleurs courante en matière de promotion immobilière et le gérant de SOC.1.) s.à.r.l, n'ignorerait aucunement cet état des choses.

La citante directe et demanderesse au civil réitère sa citation directe dirigée à l'encontre de B.) et demande la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré A.) et B.) coupables de la prévention d'infraction d'escroquerie et elle demande à voir retenir C.) dans les liens de la prévention d'infraction à l'article 496 du code pénal soit comme coauteur au sens de l'article 66 du code pénal, soit comme complice au sens de l'article 67 du même code.

Au civil, la citante directe demande l'allocation de dommages et intérêts à concurrence de 10.000 euros en réparation de son préjudice moral subi en raison de l'infraction commise par les cités directs et la condamnation solidaire

des cités directs à cette somme ou toute somme même supérieure avec les intérêts légaux à partir du jour de la commission des faits jusqu'à solde. Elle demande encore l'allocation d'une indemnité de procédure de trois mille euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

S'agissant du cité direct B.), seul en cause en l'espèce au vu des considérations qui précèdent sur la recevabilité de l'appel au pénal et au civil de SOC.1.) s.à.r.l., la société SOC.1.) s.à.r.l lui fait grief d'avoir menti sur sa qualité de propriétaire du terrain litigieux et d'avoir fait usage de cette qualité mensongère dans le compromis du 30 mars 2007 aux fins de voir maintenir le versement de l'acompte de 50.000 euros dans les mains de A.), qui aurait obtenu paiement de cet acompte avec les mêmes artifices. Le cité direct aurait touché la moitié de l'acompte en question, soit la somme de 25.000 euros de la part de A.), ce qui ressortirait des déclarations de cette dernière.

Quant au fond, le représentant du ministère public se rapporte à la sagesse de la Cour d'appel.

Il ressort des pièces versées à l'appui de la citation directe que, suivant un premier compromis de vente daté du 28 juillet 2006, B.), désigné comme partie venderesse a vendu à A.), désignée comme acquéreuse, un terrain à bâtir, (...) inscrit au cadastre de la commune de Luxembourg sous la section 400 de X.) et sous le numéro ... d'une superficie de 3 ares au prix de 275.000 euros, le compromis spécifiant que l'acte notarié serait passé par-devant le notaire BETTINGEN et qu'en cas de rupture par l'un des contractants, une indemnité de 10% du prix d'acquisition serait due.

Par un compromis du 2 novembre 2006, A.), désignée comme vendeur, a vendu à la société SOC.1.) s.à.r.l un terrain à bâtir d'une contenance de 3a00ca sous la désignation cadastrale (...) section X.) portant le n° ..., le compromis indiquant à la page deux que le propriétaire cèderait ce terrain moyennant un prix de 600.000 euros et qu'un acompte de 50.000 euros aurait été versé.

En raison de la pression de la part de la société SOC.1.) s.à.r.l pour conclure l'acte notarié relatif à la vente, A.) aurait demandé à B.) de faire un compromis de vente avec la société SOC.1.) s.à.r.l.

A.), entendue à titre de renseignement lors de l'audience de la Cour d'appel du 3 décembre 2010, a exposé que B.) lui aurait promis un terrain qu'il obtiendrait par héritage et elle aurait eu un amateur en la personne de C.) de la société anonyme SOC.2.) SA. C.) aurait su qu'elle n'était pas propriétaire du terrain et il l'aurait mise en contact avec la citante directe qui aurait voulu acquérir le terrain. Comme l'affaire n'aurait pas avancé malgré ses interventions auprès du notaire BIEL et que la société SOC.1.) s.à.r.l l'aurait mise sous pression, elle aurait sollicité l'intervention de B.). Il aurait été, alors, présenté comme véritable propriétaire à la société SOC.1.) s.à.r.l et le second compromis aurait été rédigé et présenté à SOC.1.) s.à.r.l. Dans le cadre de cette opération, B.) aurait touché de sa part la moitié de l'acompte qu'elle avait reçu de la société SOC.1.) s.à.r.l, soit la somme de 25.000 euros. A.) relève encore qu'elle a accepté le jugement du 3 mars 2010 alors qu'elle aurait commis une faute en acceptant de vendre le terrain litigieux sans autres garanties.

Le 30 mars 2007, un nouveau compromis contenant un prix de 450.000 euros, a été conclu entre B.), désigné comme vendeur et la société SOC.1.) s.à.r.l,

désignée comme acquéreur, le texte étant pour le surplus de la même teneur que celui du compromis du 2 novembre 2006.

Selon le gérant de la société SOC.1.) s.à.r.l, entendu à l'audience de la première instance à titre de renseignement, B.) aurait affirmé être le véritable propriétaire du terrain précité qu'il aurait eu en héritage et qu'il s'arrangerait avec A.). Il a encore expliqué qu'il ne demandait l'extrait cadastral que pour avoir le numéro de l'objet immobilier, mais l'extrait ne servirait pas comme preuve de propriété dès lors que le cadastre aurait beaucoup de retard pour enregistrer les passations de propriété.

Le 31 août 2007, la véritable propriétaire du terrain litigieux, Madame Marguerite dite Françoise NIEDERKORN a vendu le terrain à la société anonyme Société Foncière rue de Vianden SA.

L'escroquerie peut être définie comme "un délit complexe et instantané, consommé par celui qui parvient, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit par l'abus d'une qualité vraie, soit par l'emploi de manœuvres, à se faire remettre, ou à faire remettre à un tiers, des fonds des meubles ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, que cette remise occasionne ou non un préjudice pécuniaire pour la victime" (Jurisclasseur pénal, "Escroquerie", fasc. 1 n°48).

L'escroquerie est une infraction qui a "pour but, comme le vol, d'accaparer le bien d'autrui, mais à la différence que l'escroc ne soustrait pas, il obtient. La remise de la chose, indispensable pour qu'il y ait escroquerie, suppose le concours actif de la victime. Cette participation de la victime est obtenue par des manœuvres souvent astucieuses, toujours malhonnêtes, de la part de l'escroc" (C. DUCOULOUX-FAVARD, Droit pénal des affaires, page 34).

En l'espèce, c'est à juste titre et par une motivation en droit que la Cour d'appel adopte que les juges de première instance ont considéré que le fait par B.) de remplacer A.) en qualité de propriétaire du terrain précité sis à (...), constituait l'usage d'une fausse qualité visée par l'article 496 du code pénal. Même si le compromis de vente litigieux du 30 mars 2007 désigne B.) comme vendeur, l'indication à la page 2 du compromis que le propriétaire cède l'objet désigné au cadastre (...), section X.) portant le numéro ..., corroborée par les déclarations de A.) et de D.), établissent que B.) a pris une fausse qualité au sens de l'article 496 du code pénal, dès lors qu'il n'avait ni la qualité de propriétaire, ni la qualité de vendeur du terrain en question.

La Cour d'appel rejoint encore les juges de première instance en ce qu'ils ont considéré comme établi, sur base des déclarations de A.) et de celles de D.), corroborées par les indications du compromis de vente du 30 mars 2007, que B.) s'est vu remettre de l'argent à l'occasion du compromis de vente du 30 mars 2007.

De même la Cour considère, à l'instar des premiers juges, que B.) a agi dans une intention frauduleuse, son but ayant été de maintenir le paiement de l'acompte au profit de A.) afin de toucher lui-même la moitié de cet acompte.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qui concerne la prévention d'infraction à l'article 496 retenue à charge de B.), en qualité d'auteur, par la juridiction de première instance.

La peine d'emprisonnement de neuf mois de même que l'amende de 2.500 euros sont légales et correspondent à la gravité de l'infraction commise de sorte qu'il y a également lieu de confirmer le jugement entrepris à cet égard. Au vu de l'absence d'antécédents judiciaires dans le chef du cité direct, le bénéficiaire du sursis intégral quant à l'exécution de la peine de prison a également été accordé à juste titre à B.).

Au civil, la Cour d'appel estime que la somme de 5.000 euros allouée ex aequo et bono à la demanderesse au civil constitue une réparation adéquate du dommage moral subi par la société SOC.1.) s.à.r.l pour les tracasseries et inconvénients causés par l'infraction commise et le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a prononcé la condamnation solidaire de B.) au paiement de cette somme.

Dans sa note de plaidoirie, la demanderesse au civil demande l'allocation des intérêts légaux à partir du 2 novembre 2006.

Il y a lieu de condamner le défendeur au civil B.) à payer les intérêts légaux sur la somme de 5.000 euros à partir du jour de la demande en justice, soit le jour de la citation directe dirigée contre B.) le 10 septembre 2009 jusqu'à solde.

C'est à juste titre que la demande de la société SOC.1.) s.à.r.l en allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 euros basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile a été jugée irrecevable au motif qu'une demande civile accessoire de l'action publique obéit aux règles de procédure contenues dans le code d'instruction criminelle qui ne fournit pas de base légale quant à une indemnité de procédure pour les frais exposés par la partie civile et non compris dans les dépens.

Pour autant que le dispositif de la note de plaidoiries présentée le 3 décembre 2010 par le mandataire de la citante directe SOC.1.) s.à.r.l en allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros est à entendre comme visant l'instance d'appel, elle est, au motif évoqué ci-dessus, à rejeter comme étant irrecevable.

Il convient d'ajouter que si la loi du 6 octobre 2009 renforçant le droit des victimes d'infractions pénales a complété l'article 194 du code d'instruction criminelle par l'instauration de la possibilité de demander une indemnité de procédure dans le procès pénal, elle ne saurait servir de base à l'allocation d'une indemnité de procédure en l'espèce, dès lors que l'article 34 de cette même loi précise qu'elle n'entre en vigueur que le 1^{er} janvier 2010 et que ses dispositions, dont celles relatives à l'indemnité de procédure visées aux articles 18 et 21 de la loi, ne sont applicables qu'aux faits qui se sont produits après son entrée en vigueur.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, les cités directs et défendeurs au civil et la citante directe et demanderesse au civil entendus en leurs explications et conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

déclare l'appel au pénal de la société à responsabilité limitée SOC.1.) s.à.r.l irrecevable;

déclare l'appel au civil de la société à responsabilité limitée SOC.1.) s.à.r.l irrecevable pour autant qu'il est dirigé contre A.) et C.);

condamne la société à responsabilité limitée SOC.1.) s.à.r.l aux frais de citation de A.) et C.) à l'audience de la Cour d'appel, liquidés à 11,22 €, et aux frais exposés par les défendeurs au civil A.) et C.) en instance d'appel à charge de la société à responsabilité limitée SOC.1.) s.à.r.l;

reçoit les autres appels;

déclare l'appel au civil de la société à responsabilité limitée SOC.1.) s.à.r.l partiellement fondé;

réformant:

condamne B.) à payer les intérêts légaux sur la somme de cinq mille euros (5.000€) à partir du jour de la citation directe -10 septembre 2009- jusqu'à solde;

déclare irrecevable la demande en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel;

confirme pour le surplus le jugement entrepris;

condamne B.) aux frais de la citation directe et de la demande civile en instance d'appel, ainsi qu'aux frais de sa poursuite en instance d'appel, liquidés à 15,21 €.

Par application des textes de loi cités par les premiers juges et des articles 199, 202, 203, 209 et 211 du code d'instruction.

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, président de chambre, Mesdames Marianne PUTZ et Lotty PRUSSEN, conseillers, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Cornelia SCHMIT.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, par Monsieur Nico EDON, président de chambre, en présence de Monsieur Jeannot NIES, premier avocat général, et de Madame Cornelia SCHMIT, greffier.