

Arrêt N° 444/17 V.
du 21 novembre 2017
(Not. 2131/17/CD)

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

e n t r e :

1) la société anonyme SOC1.) INTERNATIONAUX SPF, inscrite au registre de commerce de Luxembourg sous le numéro (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, établie et ayant son siège social à L-(...), (...)

2) la société de droit italien SOC2.), établie et ayant son siège social à (...) – (...) (I),

élisant domicile en l'étude de Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

citantes directes, demanderesses au civil et **appelantes**

e t :

1) A.), demeurant à (...)– (...) (Roma)

2) B.), demeurant à (...)– (...) (Roma)

3) la société de droit italien SOC3.) SRL Unipersonale, représentée par son administrateur **C.)** établie et ayant son siège à (...)– (...)

élisant domicile en l'étude de Maître Franz SCHILTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

cités directs et défendeurs au civil

en présence du ministère public, partie jointe.

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, 12^e chambre correctionnelle, le 5 juillet 2017, sous le numéro 2021/17, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Par acte de l'huissier de justice suppléant Tessy SIEDLER, en remplacement de l'huissier de justice Roland FUNK, les deux demeurant à Luxembourg, du 8 novembre 2016, la société anonyme **SOC1.)** INTERNATIONAUX SPF et la société de droit italien **SOC2.)** ont fait donner citation à **A.), B.)** et la société de droit italien **SOC3.)** SRL Unipersonale de comparaître en date du 23 janvier 2017 à 9.00 heures devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg, afin de les voir condamner selon les peines à requérir par le Ministère Public, du chef de tentative d'escroquerie.

Au civil, le citant direct demande la condamnation solidaire sinon in solidum des cités directs au paiement d'un montant de 6,7 millions euros à la société anonyme **SOC1.)** INTERNATIONAUX SPF, et d'un euro à la société de droit italien **SOC2.)**.

Au pénal :

Les faits ressortent à suffisance de la citation directe.

Les citants directs reprochent aux cités directs de tenter d'obtenir au Luxembourg l'exéquatur d'une décision d'arbitrage obtenue frauduleusement en Italie, ce qui serait à qualifier de tentative d'escroquerie au Luxembourg.

Un des éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie, à savoir la remise de fonds, étant susceptible d'avoir lieu au Luxembourg, le Tribunal est territorialement compétent pour connaître des faits *a quo*.

Les cités directs soulèvent le principe du *ne bis in idem* en arguant que les mêmes faits ont déjà fait l'objet de procédures judiciaires en Italie, procédures qui ont soit été classées, soit été déclarées non fondées.

Etant donné qu'en l'espèce, les citants directs reprochent aux cités une tentative d'escroquerie au moment de l'exéquatur d'une décision d'arbitrage, ces faits n'ont pas encore fait l'objet de procédures judiciaires en Italie de sorte que ce moyen est à rejeter.

Quant au fond :

Il appartient aux citants directs de rapporter la preuve des éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie reprochée aux cités directs.

L'infraction de l'escroquerie requiert les trois éléments constitutifs suivants :

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

L'escroquerie consiste dans une appropriation frauduleuse des biens d'autrui et exige de la part de l'auteur l'emploi de manœuvres frauduleuses consacrées dans l'unique but de se faire remettre, par le propriétaire ou le possesseur, le corps du délit.

Pour que les manœuvres frauduleuses prévues à l'article 496 du code pénal soient punissables et constitutives d'escroquerie, il faut qu'elles revêtent une forme extérieure qui les rend en quelque sorte visible et tangible, il faut qu'elles soient le résultat d'une combinaison, d'une machination ourdie pour tromper et surprendre la confiance. D'une manière générale, les manœuvres frauduleuses sont des faits extérieurs, des actes matériels, une mise en scène destinés à confirmer le mensonge; elles doivent consister dans les actes, les faits, et non seulement les dires. Les simples allégations mensongères sont insuffisantes (R.P.D.B. voir escroquerie nos 101-104).

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 Vêtu, TDC, n° 2917).

Les citants directs arguent que le fait de présenter au Luxembourg une demande en exéquatur d'une décision d'arbitrage obtenue frauduleusement en Italie serait à qualifier de « manœuvres frauduleuses » au sens de l'article 496 du code pénal.

Il ressort à suffisance des éléments du dossier répressif et des débats à l'audience que les faits qui ont abouti à la décision d'arbitrage litigieuse ont tous eu lieu en Italie et que la décision d'arbitrage a été prise en Italie, le seul

élément d'extranéité dans le litige étant la nationalité luxembourgeoise de l'un des associés de la société de droit italien **SOC2.**).

Les cours et tribunaux luxembourgeois sont partant incompétents territorialement pour analyser les faits à la base de la décision d'arbitrage et la procédure d'arbitrage elle-même, les juridictions italiennes étant seules compétentes pour en connaître.

Les citants directs restent cependant en défaut de rapporter la preuve du caractère frauduleux de la décision d'arbitrage. Au contraire, il ressort des pièces versées au dossier répressif et de la citation directe que toutes les procédures engagées par les citants directs en Italie afin de faire établir le caractère frauduleux de la procédure d'arbitrage, respectivement afin d'attaquer la décision d'arbitrage, ont été vouées à l'échec, respectivement sont encore pendantes.

Les citants directs n'ont partant pas rapporté la preuve des manœuvres frauduleuses prétendument mises en œuvre par les cités directs en demandant l'exéquatur de la décision d'arbitrage italienne.

L'infraction de tentative d'escroquerie ne saurait partant être retenue en l'espèce et il y a lieu d'en acquitter les cités directs.

Au civil :

Dans l'acte de citation directe, la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et la société de droit italien **SOC2.**), demandresses au civil, demandent la condamnation solidaire sinon in solidum des cités directs au paiement d'un montant de 6,7 millions euros à la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF**, et de 1 euro à la société de droit italien **SOC2.**).

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

Au vu de la décision d'acquiescement de **A.)**, **B.)** et la société de droit italien **SOC3.) SRL Unipersonale**, le Tribunal est incompétent pour connaître de la demande civile.

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

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, le mandataire des cités directs et défendeurs au civil entendu en ses moyens de défense, le mandataire des citantes directes et demandresses au civil entendu en ses conclusions, et la représentante du Ministère Public entendue en son réquisitoire,

statuant au pénal

r e ç o i t la citation directe en la forme ;

la **d é c l a r e** recevable ;

a c q u i t t e **A.)**, **B.)** et la société de droit italien **SOC3.) SRL Unipersonale** des infractions non établies à leur charge ;

l e s r e n v o i e des fins de leur poursuite sans frais, ni dépens ;

l a i s s e les frais de la poursuite pénale à charge des citantes directes ;

statuant au civil

d o n n e a c t e aux demandresses au civil, la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et la société de droit italien **SOC2.**), de leur constitution de partie civile ;

se déclare incompétent pour en connaître ;

laisse les frais de la demande civile à charge des citantes directes.

Par application des articles 1, 2, 3, 179, 182, 183, 183-1, 184, 185, 189, 190, 190-1, 191, 194, 195 et 196 du code de procédure pénale dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Marc THILL, vice-président, Gilles MATHAY, premier juge, et Paul LAMBERT, juge, et prononcé par le vice-président en audience publique au Tribunal d'arrondissement à Luxembourg, en présence de Guy BREISTROFF, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Pierre SCHMIT, greffier, 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 août 2017 par le mandataire des citantes directes et demanderesses au civil, la société **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et la société de droit italien **SOC2.)**.

En vertu de cet appel et par citation du 18 septembre 2017, les parties furent régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 3 novembre 2017 devant la Cour d'appel de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A cette audience Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens d'appel des citantes directes et demanderesses au civil, la société **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et la société de droit italien **SOC2.)**.

Maître Franz SCHILTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, conclut au nom des cités directs et défendeurs au civil **A.), B.)** et la société de droit italien **SOC3.) SRL Unipersonale**.

Monsieur l'avocat général Marc HARPES, 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 21 novembre 2017, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 8 août 2017 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et la société de droit italien **SOC2.)**, citantes directes, ont fait interjeter appel au pénal et au civil d'un jugement correctionnel rendu le 5 juillet 2017, portant, au pénal, acquittement des cités directs **A.), B.)** et la société de droit italien **SOC3.) SRL Unipersonale** de l'infraction de tentative d'escroquerie leur étant reprochée par les citantes directes et, au civil, déclaration d'incompétence pour connaître de la demande. La motivation et le dispositif de cette décision se trouvent reproduits aux qualités du présent arrêt.

Les sociétés appelantes demandent à la Cour d'appel de réformer la décision entreprise en ce que la juridiction n'aurait pas admis sa compétence pour analyser les éléments de l'infraction qui se seraient passés en Italie alors que cette compétence serait donnée au motif que, en essayant d'obtenir l'exécution forcée d'une sentence arbitrale italienne, les parties citées directes obtiendraient les fruits de leur escroquerie. La Cour d'appel devrait donc constater la compétence des juridictions luxembourgeoises au vu du fait que l'aboutissement financier de l'escroquerie en Italie se résoudrait au Luxembourg et devrait ensuite renvoyer en première instance étant donné que l'affaire ne serait pas en état d'être jugée sur le fond.

Les parties intimées demandent à la Cour d'appel de confirmer la décision entreprise. Les procédures d'exequatur luxembourgeoises se baseraient sur des décisions de justice et un arbitrage obtenus régulièrement en Italie et il ne serait question que de manœuvres qui se seraient produites avant ces décisions italiennes mais non d'éléments frauduleux qui se seraient passés au Luxembourg.

Le représentant du ministère public conclut à l'irrecevabilité de l'appel au pénal et se rapporte à prudence de justice pour le surplus.

En cas d'acquiescement, il y a chose jugée en tout ce qui concerne l'action publique. Dans ce cas le citant direct garde son droit d'appel qui ne saurait cependant porter qu'au civil. Dès lors, en l'absence d'appel du ministère public, la dévolution ne porte que sur les seuls intérêts civils des parties demanderesse sur citation directe. La juridiction d'appel a, dans ce cas, à statuer sur l'action civile de sorte qu'elle sera amenée à reconnaître la vérité ou la fausseté des faits sur lesquels se fonde le dommage allégué et d'examiner toute la cause au point de vue des dommages et intérêts.

Contrairement à ce que semblent alléguer les parties appelantes, les juges de première instance ont admis qu'ils étaient territorialement compétents pour connaître de l'infraction de tentative d'escroquerie alléguée, ceci au motif-même invoqué par ces parties, à savoir que la remise de fonds serait susceptible d'avoir lieu au Luxembourg. Ils ont par contre constaté à juste titre et par des motifs que la Cour d'appel ne peut que confirmer que les manœuvres arguées de frauduleuses se sont toutes passées en Italie, que les juridictions luxembourgeoises ne sont pas compétentes territorialement pour réexaminer ces décisions et que les procédures engagées par les parties citantes directes en Italie afin de faire établir le caractère frauduleux de la procédure d'arbitrage n'ont donné aucun résultat, de sorte que les parties citantes directes n'ont pas rapporté la preuve des éléments constitutifs de l'escroquerie alléguée. En toute logique ils ont donc acquitté les cités directs de l'infraction mise à leur charge. En l'absence de tout élément apporté par les parties appelantes pour contredire cette analyse, le jugement de première instance est à confirmer dans sa décision d'incompétence au civil.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le mandataire des citantes directes et demanderesse au civil, la société **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et la société de droit italien **SOC2.)**, et le mandataire des cités directs et défenseurs au civil **A.), B.)** et la société de droit italien **SOC3.) SRL Unipersonale** entendus en leurs moyens et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

déclare irrecevables les appels au pénal de la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et de la société de droit italien **SOC2.)**;

reçoit les appels au civil;

les **déclare** non justifiés et **confirme** au civil le jugement entrepris;

condamne la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAUX SPF** et la société de droit italien **SOC2.)** in solidum aux frais de leur action en instance d'appel y compris ceux exposés par le ministère public, liquidés à 43,25 € et par les cités directs.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en y ajoutant l'article 211 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Jean-Paul HOFFMANN, président de chambre, Madame Valérie HOFFMANN, premier conseiller, et Madame Marie MACKEL, 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 Jean-Paul HOFFMANN, président de chambre, en

présence de Madame Monique SCHMITZ, avocat général, et de Madame Cornelia SCHMIT, greffier.