

Arrêt N° 283/18 V.
du 10 juillet 2018
(Not. 26298/12/CD)

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

1) P.1.), né le (...) à (...), demeurant à L-(...)

2) P.2.), né le (...) à (...) (P), demeurant à L-(...)

prévenus, défendeurs au civil et **appelants**

3) X.), né le (...) à (...) (Algérie), demeurant à L-(...)

défendeur au civil

e n p r é s e n c e d e :

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, sinon par son Ministre du Travail, établi à Luxembourg, 26, rue Zithe

partie civile constituée contre les prévenus et défendeurs au civil **P.1.)** et **P.2.)** et contre le défendeur au civil **X.)**, préqualifiés

demandeur au civil, **appelant**

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, 18^e chambre correctionnelle, le 19 janvier 2017, sous le numéro 198/17, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Vu la citation à prévenu du 15 novembre 2016 (Not. 26298/12/CD) régulièrement notifiée aux prévenus **P.2.)**, **X.)** et **P.1.)**.

Vu l'ordonnance de renvoi numéro 1326/16 rendue par la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 25 mai 2016.

Vu l'information judiciaire diligentée en cause par le juge d'instruction.

Vu les rapports et procès-verbaux de police dressés en cause.

Vu les débats menés aux audiences du tribunal en date du 13 décembre 2016 et du 14 décembre 2016.

l) Au pénal :

Le Ministère Public reproche au prévenu **P.2.)** de s'être rendu coupable de l'infraction de banqueroute frauduleuse sinon de l'infraction d'abus de biens sociaux en sa qualité de dirigeant de droit et/ou de fait de la société **SOC.1.)** s.à.r.l.

Il est encore reproché aux prévenus **P.2.)**, **X.)** et **P.1.)**, comme auteurs, coauteurs ou complices, d'avoir commis un faux intellectuel en écritures et d'en avoir fait usage, d'avoir commis des infractions aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal sinon à l'article 496-3 du Code pénal et finalement d'avoir commis une infraction à l'article 527-4 du Code du travail.

1) Quant aux faits :

Les faits et rétroactes tels qu'ils résultent des éléments du dossier répressif, de l'instruction menée aux audiences publiques des 13 et 14 décembre 2016, ainsi que des déclarations du témoin, Maître **E.)**, peuvent être résumés comme suit :

En date du 20 avril 1999, la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** s.à.r.l. (ci-après « la société **SOC.1.)** ») a été constituée par acte notarié du 20 avril 1999.

Elle avait pour objet l'exploitation d'un café-cabaret, avec débit de boissons alcooliques et non alcooliques, ainsi que toutes opérations industrielles, commerciales ou financières, mobilières ou immobilières, se rattachant directement ou indirectement à son objet social ou qui sont de nature à en faciliter l'extension ou le développement. La société peut également s'intéresser par voie d'apport, de cession ou de fusion à toutes autres sociétés ou entreprises similaires susceptibles de favoriser directement ou indirectement le développement des affaires.

A la suite de la tenue d'une assemblée générale extraordinaire de la société **SOC.1.)** en date du 28 septembre 2007, le prévenu **P.2.)** détenait l'intégralité des 100 parts sociales de la société **SOC.1.)** et devenait associé unique de la société **SOC.1.)**.

A la même date, le prévenu **P.2.)** ainsi que **A.)** sont nommés gérants de la société **SOC.1.)** et il est convenu que la société serait valablement engagée par la signature conjointe des deux gérants.

En date du 10 juin 2009, le prévenu **P.2.)** a démis de ses fonctions le gérant technique **A.)** et à la suite de cette démission, le prévenu **P.2.)** a revêtu la fonction de gérant unique avec pouvoir d'engager la société **SOC.1.)** en toutes circonstances par sa seule signature.

En date du 1^{er} août 2011, le prévenu **P.2.)** a vendu 80 parts sociales de la société **SOC.1.)** au prévenu **X.)**.

Suivant convention de cession du fonds de commerce du 1^{er} décembre 2011 signée entre parties, Le 1^{er} décembre 2011, le prévenu **P.2.)** a cédé le fonds de commerce de la société **SOC.1.)** à la société **SOC.2.)** s.à.r.l pour un prix convenu de 60.000 euros payables en six tranches mensuelles de 10.000 euros de décembre 2011 à mai 2012. Or, étant donné que la société **SOC.2.)** s.à.r.l ne disposait pas d'autorisation de commerce à telle date, le cabaret a été exploité sous l'autorisation de commerce de la société **SOC.1.)**.

En date du 9 janvier 2012, une autorisation de commerce est délivrée à la société **SOC.2.)** s.à.r.l. par le Ministère des Classes Moyennes et du Tourisme.

En date du 31 janvier 2012, le prévenu **P.2.)** a démissionné de ses fonctions de gérant unique, telle démission ayant été acceptée par l'assemblée générale extraordinaire de la société **SOC.1.)** tenue en date du 20 février 2012.

Le 1^{er} février 2012, les terminaux **SOC.6.)** sont repris par la société **SOC.2.)** s.à.r.l

Conformément à une cession de parts sociales du 20 février 2012, le prévenu **P.2.)** a vendu les 20 parts encore détenues par lui dans la société **SOC.1.)** au prévenu **X.)**. Il en résultait qu'à la suite de telle vente de parts sociales, le prévenu **X.)** était l'associé unique de la société **SOC.1.)** et que cette dernière ne disposait plus de gérant statutaire à partir de telle date.

En date du 27 février 2012, le prévenu **P.2.)** se fait inscrire comme demandeur d'emploi à l'Adem.

Il ressort des déclarations faites en date du 12 octobre 2012 auprès des agents verbalisants par **B.)**, fonctionnaire auprès de l'Adem, qu'à l'appui de telle demande, ce dernier a remis une lettre de résiliation du 15 décembre 2011 d'un prétendu contrat de travail qui aurait été signé entre lui et la société **SOC.1.)** au courant du mois d'août 2011.

Il y a d'ores et déjà lieu de préciser qu'au vu de l'instruction menée en cause, le tribunal retient que la preuve d'un contrat de travail entre le prévenu **P.2.)** et la société **SOC.1.)** n'a pas été rapportée.

B.) a encore indiqué que suivant certificat de travail daté au 2 mars 2012, signé par la fiduciaire **SOC.3.)** s.à.r.l, le prévenu **P.2.)** aurait été employé comme manager de la société **SOC.1.)** pour un salaire brut de 5.125 euros par mois.

B.) a également déclaré qu'en date du 2 mars 2012, le prévenu **P.2.)** aurait encore signé un document dans lequel il affirmait avoir vendu le fonds de commerce de la société **SOC.1.)** et qu'il n'exercerait plus de mandat de gérant auprès d'une autre société.

Elle a encore précisé qu'au vu du dossier soumis à l'Adem, le prévenu **P.2.)** n'avait droit à une indemnisation que pour la durée de six mois, le dernier paiement légalement redu étant celui correspondant au mois d'août 2012. Il aurait ainsi touché au total la somme de 20.515,46 euros pour les mois de mars 2012 à août 2012.

B.) a finalement spécifié que ce dernier aurait dû informer l'Adem qu'il touchait un autre revenu, ce qu'il n'aurait pourtant pas fait malgré qu'il en ait été informé lors de sa demande d'inscription. Elle a indiqué qu'un demandeur d'emploi aurait droit à un revenu supplémentaire de 2.701,24 euros par mois sans que l'indemnité de chômage en soit affectée. Tout montant dépassant ce montant de 2.701,24 euros serait déduit de l'indemnité de chômage versée par l'Adem.

Les informations données par **B.)** ont été confirmées par le résultat de la perquisition opérée en date du 8 mars 2016 auprès de l'Adem.

Il résulte des pièces saisies auprès de l'Adem que le dossier administratif était constitué notamment des documents suivants :

- Un document intitulé « Avis aux demandeurs de l'indemnité de chômage complet » du 2 mars 2012 signé par le prévenu **P.2.)** informant ce dernier des documents et formulaires qui lui étaient remis afin de les compléter et de les signer ainsi que des pièces justificatives qu'il devrait joindre à sa demande.

Dans ce contexte, il y a lieu de relever qu'il ressort de la rubrique détaillant les pièces justificatives qu'un contrat de travail devait en principe être joint à la demande. Or, en l'espèce, il appert de l'instruction menée en cause que l'Adem a versé des indemnités de chômage au prévenu **P.2.)** bien que ce dernier n'a jamais remis de contrat de travail.

- Une déclaration concernant les revenus à communiquer à l'Adem par le chômeur datée du 2 mars 2012 et signée par le prévenu **P.2.)** de laquelle il résulte que ce dernier atteste qu'il ne perçoit pas de revenus provenant de l'exploitation d'une société ou d'un commerce. Telle déclaration comporte la mention « Les montants indûment touchés sont à restituer sans préjudice des dispositions pénales afférentes (article L.527-3 du Code du Travail) ».
- Des décomptes Salaire/Traitement relatifs aux mois d'octobre 2011 à février 2012 renseignant **SOC.1.)** S.à.r.l comme employeur et le prévenu **P.2.)** comme employé (en qualité de manager) desquels il résulte que le prévenu **P.2.)** gagne un salaire brut mensuel de 5.125 euros, que sa date d'entrée (donc la date à partir de laquelle ce dernier aurait travaillé en cette qualité pour la société **SOC.1.)**) aurait été le 1^{er} octobre 2007 et sa date de sortie le 29 février 2012.
- Une lettre recommandée datée au 15 décembre 2011 signée pour compte de la société **SOC.1.)** par le prévenu **X.)** adressée au prévenu **P.2.)** aux termes de laquelle le contrat de travail qui aurait prétendument été conclu entre la société **SOC.1.)** et le prévenu **P.2.)** serait résilié et que le préavis légal serait de 2 mois et prendrait cours le 1^{er} janvier 2012 et expirerait le 29 février 2012.
- Un document intitulé « Certificat de travail-Cessation des relations d'Emploi » datée au 2 mars 2012 établi par la société **SOC.3.)** S.A.R.L. – Cabinet Comptable et conseil fiscal et signé pour compte de la société **SOC.3.)** S.A.R.L par un représentant de cette dernière sous la mention « Certifié exact ».

Suivant les termes dudit document, le prévenu **P.2.)** aurait été occupé par la société **SOC.1.)** en qualité de travailleur du 1^{er} octobre 2007 au 29 février 2012 sous contrat de travail à durée indéterminée, la date de la mise en préavis aurait été le 1^{er} janvier 2012 et la fin du délai de préavis légal le 29 février 2012.

Il en ressort encore que le motif de la cessation de travail aurait été la vente du fonds de commerce.

Sous la rubrique « D. Rémunération : » dudit document sont encore renseignés à titre de rémunérations brutes touchées au cours des 6 mois précédant la survenance de chômage les montants suivants, à savoir 5.000 euros pour le mois de septembre 2011 et à chaque fois le montant de 5.125 euros pour les mois d'octobre 2011 à février 2012.

- Le formulaire intitulé « demande d'octroi de l'indemnité de chômage complet » daté au 2 mars 2012, complété et signé par le prévenu **P.2.)**.
- Un document intitulé « Fiche de décision » daté au 5 mars 2012 émis par l'Adem informant le prévenu **P.2.)** qu'il serait admis au bénéfice des indemnités de chômage complet avec effet au 1^{er} mars 2012 et que le montant mensuel brut accordé serait de 4.100 euros.
- Des décomptes des prestations de chômage payées au prévenu **P.2.)** relatifs aux mois de mars 2012 à août 2012.

Suivant « Avenant de résiliation d'un commun accord » du 31 mai 2012, le contrat de bail avec accord d'approvisionnement du 12 juin 2009 conclu entre les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.4.)** s.a. a été résilié.

Ledit « Avenant de résiliation d'un commun accord » a été signé sous la rubrique « preneurs » à deux reprises par le prévenu **P.2.)** à savoir en premier lieu en qualité de représentant de la société **SOC.1.)** et en deuxième lieu à titre de personne privée.

En date du 1^{er} juin 2012, conformément à une cession de parts sociales datée du même jour, le prévenu **X.)** a vendu ses parts détenues dans la société **SOC.1.)** à **C.)**.

Suivant jugement commercial (faillite numéro 609/2012) du 17 août 2012, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré en faillite sur assignation la société **SOC.1.)** et Maître **E.)** a été nommé curateur de telle faillite.

Le 30 août 2012, l'**SOC.5.)** a adressé une déclaration de soupçon à la Cellule de renseignement financier (CRF) auprès du Parquet de Luxembourg, autorité qui a ensuite dressé en date du 25 septembre 2012 un rapport de transmission au Parquet de Luxembourg.

L'**SOC.5.)** a informé la CRF que la société **SOC.1.)** était titulaire d'un compte bancaire dans leur livres du compte IBAN **COMPTE.1.)** et qu'elle a découvert plusieurs retraits douteux en juin et août 2012, notamment trois retraits en espèces de 5.000 euros, 3.890 euros et de 9 euros. La somme de ces trois retraits, soit 8.899 euros, était transférée sur ledit compte par la société « **SOC.4.)** s.a. avec la communication « Remboursement Garantie **SOC.1.)** S.à.r.l. ».

Au-delà de ces retraits, le rapport de transmission a encore fait état d'autres mouvements douteux à savoir:

- de retraits cash d'un montant de 99.284,99 euros effectués en faveur du prévenu **P.2.)** ainsi que des virements de 17.634 euros effectués en faveur du prévenu **P.2.)** sur son compte **SOC.5.) COMPTE.2.)** et ceci durant la période d'août 2011 jusqu'au moment de la prononciation de la faillite ;
- des virements d'indemnités de chômage d'un un montant total de 13.666,64 euros sur le compte **SOC.5.) COMPTE.2.)** précité (à savoir le montant de 3.393,42 euros en date du 16 avril 2012, le montant de 3.424,41 euros en date du 15 mai 2012, le montant de 3.424,41 euros en date du 14 juin 2012, le montant de 3.424,41 euros en date du 13 juillet 2012).

Il ressort encore dudit rapport de transmission que la société **SOC.6.)** S.A. a confirmé dans un courrier du 9 septembre 2012 (contenant en annexe un relevé de transactions) qu'aucune carte de crédit n'avait été émise au nom de la société **SOC.1.)** et que deux cartes de crédit de type PREPAID (DEBIT) avaient été émises par **SOC.5.)** au nom du prévenu **P.2.)**.

En date du 25 septembre 2012, le rapport de transmission a été transmis au Procureur d'Etat qui a ouvert une enquête.

Par transmis du 28 septembre 2012, le Ministère Public a donné commission rogatoire à la police grand-ducale, SRPS Luxembourg, afin de mener une enquête et de dresser rapport jusqu'au 31 décembre 2012 au plus tard.

Le SRPS Luxembourg a ainsi dressé à charge des trois prévenus le rapport numéro JDA-24624/2/DR du 12 octobre 2012.

Il ressort dudit procès-verbal que le prévenu **P.2.)** n'a pu produire de quelconques factures, reçus ou autres documents en relation avec les prélèvements en liquide et virements incriminés pour attester de l'emploi de telles sommes.

Lors de ses interrogatoires en date des 15 novembre 2012 et 28 novembre 2012, le prévenu **P.2.)** a déclaré qu'il ne pourrait donner des explications précises sur l'usage des sommes d'argent prélevées du compte de la société **SOC.1.)**. Il a encore admis ne pas avoir fait de différence entre l'argent destiné à la société **SOC.1.)** et celui destiné à son compte personnel. Il a encore déclaré qu'il se rendrait compte qu'il n'aurait plus eu le droit d'accéder aux comptes de la société et de continuer à agir comme gérant de la société **SOC.1.)** après avoir démissionné de son poste de gérant unique et après avoir vendu ses parts sociales ainsi que le fonds de commerce.

Quant aux documents remis à l'Adem, il a déclaré qu'il aurait été convaincu que les relevés de fiches de salaire et la lettre de résiliation avaient été signés par **D.)** et non pas par **X.)**. Quant à la comptabilité, il a indiqué qu'il s'en serait occupé seul pendant la période incriminée avec son comptable, le prévenu **P.1.)** agissant pour compte de la société **SOC.3.)** s.à.r.l.

Il a finalement déclaré que les problèmes financiers de la société **SOC.1.)** auraient commencé vers les mois de septembre-octobre 2009 alors qu'avec la crise, les gens auraient commencé à épargner de l'argent.

Interrogé en date du 20 novembre 2012 par les agents verbalisants, le prévenu **P.1.)** a indiqué avoir travaillé pour la société **SOC.3.)** s.à.r.l, et que c'était en sa qualité d'employé de celle-ci qu'il était responsable du client **SOC.1.)** (afin de réaliser toutes les démarches administratives et d'établir tous documents pour compte de la société **SOC.1.)** nécessaires à l'établissement de la comptabilité), et qu'il a géré la comptabilité de telle société jusqu'au moment de sa mise en faillite.

Interrogé en date du 22 novembre 2012 par les agents verbalisants, le prévenu **X.)** a indiqué qu'en fait, il n'aurait jamais été intéressé de gérer une société. Il aurait acquis les parts sociales de la société **SOC.1.)** afin d'aider le prévenu **P.2.)** qui lui avait dit qu'il ne voulait plus continuer avec la gestion du cabinet et souhaiterait vendre le fonds de commerce.

Il a affirmé qu'il n'a touché pas d'argent en tant que bénéficiaire économique de la société **SOC.1.)** et qu'il n'a même pas eu un pouvoir de signature quelconque sur les comptes de la société.

Il a encore affirmé que dans les faits, c'était le prévenu **P.2.)** qui gérait la société **SOC.1.)** et que ce dernier ne l'a jamais informé ou mis au courant des transactions financières ou des opérations de gestion réalisées par la société **SOC.1.)**. Ainsi, il ne saurait pas fournir de détails quant au fonctionnement de la société **SOC.1.)** ou du cabaret après la date à laquelle il avait acquis des parts sociales dans la société **SOC.1.)**.

Il a encore indiqué avoir été convoqué plusieurs fois chez le comptable du prévenu **P.2.)**, un certain « **P.1.)** », pour signer des papiers. Il aurait alors signé les papiers lui présentés sans pourtant avoir lu tels papiers avant de les signer. Il ne saurait dès lors pas dire ce qu'il aurait exactement signé.

Maître **E.)** a déposé son rapport d'activité en date du 1^{er} octobre 2013 au Ministère Public de Luxembourg.

Il ressort du rapport d'activité que la société faillie **SOC.1.)** n'a pas d'actifs et que la passif de la faillite s'élève à 35.282 euros dont environ 20.000 euros à titre de dettes auprès de créanciers publics. Il en ressort encore que le curateur a retenu que toutes les sorties d'argent se faisaient en espèces et qu'au vu du maniement d'espèces sans justificatifs de la part du gérant unique, il y aurait une suspicion concrète qu'un abus de biens sociaux avait été commis.

A la suite du réquisitoire du Ministère public du 14 octobre 2013, une information judiciaire a été ouverte à l'encontre des trois prévenus du chef des infractions libellées à leur charge aux termes de l'ordonnance de renvoi.

En date du 6 février 2014, les trois prévenus ont été inculpés par le juge d'instruction.

Il y a lieu de relever les déclarations suivantes de **X.)** par devant le juge d'instruction :

*«Monsieur **P.2.)** m'a approché....Il m'a demandé si ça m'intéressait d'investir dans le cabaret. Il voulait me vendre des parts. Il gérait tout. Il s'y connaissait.*

Je lui ai payé 500 euros pour les parts.

Le comptable a fait les contrats. J'ai fait que signer....J'ai reçu des papiers du comptable et j'en ai signés. Je ne sais rien de plus... ».

P.1.) a confirmé avoir été le seul responsable de **SOC.3.)** s.à.r.l ayant eu du contact direct avec le client **P.2.)** et de s'être occupé de toutes démarches administratives et de la préparation de tous documents (notamment contrat de travail, fiches de salaire).

Il a encore expliqué que la cession de parts sociales de **P.2.)** à **X.)** serait intervenue après son conseil à **P.2.)** de changer son statut d'indépendant en statut de salarié, de sorte que **P.2.)** ne devait plus avoir d'avantage que 25% des parts sociales. Dans ce contexte, il a encore indiqué que **P.2.)** avait démissionné de son poste de gérant afin d'obtenir le chômage.

En date du 14 mars 2016, le juge d'instruction a clôturé l'information judiciaire.

Par réquisitoire du 18 mars 2016, le Ministère public a sollicité le renvoi des trois prévenus devant une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement.

Par ordonnance de renvoi rendue en date du 25 mai 2016, la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a ordonné le renvoi des trois prévenus, qui ont ensuite été, suivant citation à prévenu du 15 novembre 2016, cités à l'audience du tribunal correctionnel du 13 décembre 2016.

Quant aux débats menés aux audiences du 13 décembre 2016 et 14 décembre 2016

Les déclarations du témoin E.)

Le témoin Maître E.) a indiqué qu'il aurait eu comme interlocuteur P.1.) qui semblait s'occuper de la comptabilité et qui a fourni les informations demandées. Le témoin a dit avoir trouvé un certain nombre de retraits qui ne semblent pas se justifier au vu de l'activité de la société. Il n'aurait pas obtenu de réponses satisfaisantes à ce titre.

Il n'y aurait pas eu d'actif dans la société.

Sur question, Maître E.) a précisé que la comptabilité aurait été restituée aux prévenus. Il a estimé qu'il n'y aurait certes pas de preuve de l'imputation des retraits en liquide mais il serait possible que cet argent ait servi en partie au paiement de fournisseurs.

Sur question, le témoin a encore précisé ne pas savoir comment les « artistes » du cabaret ont été payées et que dans les faillites de cabarets, il n'aurait jamais eu de déclarations ou revendications des « artistes ».

Maître E.) a finalement demandé, en indiquant qu'il n'entendait pas se constituer partie civile au nom de la société faillie en sa qualité de curateur, à ce que la réintégration dans la masse du montant de 116.918,99 euros, montant libellé à titre de banqueroute frauduleuse, soit prononcé par application des textes légaux applicables en matière de banqueroute frauduleuse.

Les déclarations et arguments de défense du prévenu P.2.)

Le prévenu P.2.) a expliqué avoir acheté le cabaret SOC.1.) au prix de 5.000 euros par mois, Il aurait voulu le revendre, mais cela n'aurait pas fonctionné. Il admet avoir effectué les retraits, mais il se serait servi de l'argent pour payer les fournisseurs et les filles. Il n'aurait pas fait signer de reçus aux filles. Par contre, les factures auraient été acquittées. Rétrospectivement, il serait certain qu'il aurait mieux valu procéder par voie de virement. Les retraits auraient aussi parfois servi à prendre des avances sur son salaire.

Il a admis avoir eu un peu de désordre dans l'administration de la société alors qu'il aurait été en parallèle en divorce avec sa femme. Il aurait revendu le cabaret en décembre 2011 environ. Il n'aurait pas eu l'argent pour payer la caisse de maladie, de sorte qu'il y aurait eu la faillite. Ils auraient vendu le fonds de commerce du SOC.1.) à un dénommé D.) et à son épouse, et ce au prix de 60.000 euros. Il aurait touché 15.000 euros sur le prix. Avec cet argent, il aurait payé un an de loyer à l'endroit où son ex-femme habitait.

Le prévenu a encore déclaré ne plus se souvenir du montant exact de son salaire ; il se serait agi d'environ 3.500 euros. Les derniers mois, il aurait effectivement travaillé comme salarié, pour compte de D.). Déjà avant, il se serait « mis salarié » en vue de la cession du cabaret.

X.) l'aurait aidé par le passé. Il aurait fait un crédit en son nom personnel qu'il lui aurait remboursé. X.) aurait certes repris des parts, mais ce dernier n'aurait pas géré la société. P.1.) aurait été son comptable.

Quant aux infractions libellées sub II), le mandataire de P.2.) a sollicité l'acquittement de son mandant au motif qu'il n'y aurait rien d'illégal de changer entre indépendant et salarié. Son client aurait travaillé tous les jours. La vente d'actions à X.) serait bien réelle, avec un prix réel. Le prévenu n'aurait pas non plus eu besoin de se mettre salarié pour bénéficier du chômage, puisqu'il l'aurait également perçu en

tant qu'indépendant. Il serait donc fort douteux que les documents aient été établis dans une intention frauduleuse.

Quant aux infractions libellées sub I), le mandataire de **P.2.)** a encore sollicité l'acquittement de son mandant.

Il a soutenu qu'au vu du fait que la défense établirait sinon du moins rendrait plausible, au vu des pièces versées par ses soins et au vu de la confirmation du curateur que **SOC.4.)** exigeait du liquide, que les retraits ont été utilisés pour payer des dettes de la société, de sorte qu'il appartient au Ministère public d'établir que les retraits ont été empochés à titre personnel par son mandant.

Il s'y ajouterait qu'aucun créancier autre que des créanciers publics ne se serait manifesté, mis à part pour quelques sommes modiques. Il n'y aurait pas de dettes, ce qui établirait que tout a été payé. Aucun salarié, ni aucune des filles ne réclamerait des arriérés. Le moyen de défense serait ainsi des plus crédibles.

Il a encore indiqué que les virements « acompte salaire » auraient été clairement destinés au paiement de son salaire durant les 6 ou 7 mois en cause. Son mandant aurait viré nettement moins que ce qu'il aurait eu droit, de sorte que 11.000 euros lui auraient encore été dus à titre de salaire.

Le mandataire de **P.2.)** a finalement invoqué le dépassement du délai raisonnable.

Sans demander l'irrecevabilité des poursuites, il conviendrait de tenir compte du dépérissement des preuves alors que suite à la faillite du bureau comptable, l'accès à la comptabilité serait devenu impossible.

Il a encore argué du fait qu'après le premier procès-verbal de police, il y aurait eu peu de nouveautés dans le dossier et que le dossier révélerait d'importantes périodes d'inactivité.

Si une peine devait être prononcée, il conviendrait d'être clément avec son mandant. Le prévenu aurait certes un casier judiciaire chargé, mais cela relèverait de la période durant laquelle il aurait évolué dans le milieu de la drogue. Son mandant aurait toujours travaillé. Il faudrait éviter une peine d'emprisonnement ferme. Le cas échéant, il faudrait prononcer des travaux d'intérêt général.

Les déclarations et arguments de défense du prévenu **P.1.)**

Le prévenu **P.1.)** a expliqué à l'audience qu'il n'est pas comptable de formation et que **SOC.3.)** aurait été la fiduciaire de la société **SOC.1.)** depuis 2010.

Concernant le certificat de travail argué de faux, il a indiqué que ce document serait en réalité une « attestation patrimoniale » et aurait été imprimé à partir d'un logiciel et il l'aurait signé. Le comptable **F.)** aurait encodé les données et les données figurant sur le document seraient correctes.

Concernant la vente du fonds de commerce, il a indiqué qu'il y aurait eu un accord entre parties, mais ensuite les parties se seraient disputées.

Il a finalement confirmé que le compte bancaire de la poste aurait été le seul compte de la société **SOC.1.)**.

Le mandataire du prévenu **P.1.)** a sollicité l'acquittement pur et simple de son mandant.

Il a soutenu que, bien que son mandant a signé le certificat argué de faux, la période d'occupation y indiquée correspondrait aux données dont disposait la fiduciaire et le prévenu **P.2.)** aurait réellement été salarié avec un associé ayant acheté la majorité des parts.

Il a encore renvoyé à l'article 521-3 du Code du travail pour soutenir que le prévenu **P.2.)** aurait travaillé 26,01 semaines, de sorte que ce dernier aurait de toute façon rempli les conditions de stage indépendamment de son statut d'indépendant ou de salarié.

Les déclarations et arguments de défense du prévenu **X.)**

Le prévenu **X.)** a expliqué avoir rendu service à **P.2.)** en contractant un prêt. **P.2.)** aurait voulu vendre le cabaret, De son côté, il connaîtrait beaucoup de personnes et aurait pu présenter une personne. Les papiers auraient été faits par le bureau comptable. Il aurait fait confiance et signé des documents sans les lire ; « si j'avais vu cela, je ne l'aurais jamais signé ».

Le prévenu a admis avoir été au courant d'avoir repris des parts sociales. Il ne contesterait pas la signature sur la lettre de résiliation ; il n'aurait cependant rien lu en détail.

Le mandataire de **X.)** a souligné qu'il lui est reproché d'avoir signé une fausse attestation patronale, mais non une fausse lettre de résiliation. Le nom du prévenu n'apparaîtrait dans aucun des documents visés. Le formulaire E301 aurait été signé par un représentant de **SOC.3.)** Sàrl. Son mandant n'y aurait pas apposé sa signature et il n'aurait pas été présent lors de son élaboration. Son mandant n'aurait jamais signé de contrat de travail ; un tel contrat ne figurerait pas au dossier.

Il y aurait donc lieu d'acquitter son mandant du chef de ces accusations. **X.)** aurait fait confiance à un ami et à un professionnel. Il aurait simplement demandé de préparer les documents et il aurait accepté de les signer.

L'ADEM aurait été fautive à ne pas demander le contrat de travail. Ce serait l'ADEM qui vérifierait en général le lien de subordination. Si elle avait été d'avis qu'il n'y avait pas de contrat de travail valable, elle aurait dû refuser les indemnités de chômage.

La défense fait ainsi valoir l'absence d'intention de nuire et d'intention frauduleuse.

A titre subsidiaire, il conviendrait de tenir compte du rôle limité du prévenu, et de se limiter à une amende, sinon d'accorder toute peine privative de liberté du sursis.

2) Quant au fond

A) Quant aux infractions de banqueroute frauduleuse et d'abus de biens sociaux reprochés au prévenu P.2.)

a) Conditions préalables

Qualité du prévenu

Les infractions de banqueroute exigent que la société soit en état de faillite et que le prévenu ait la qualité de commerçant. Il convient dès lors d'analyser au préalable ces prérequis de l'infraction avant de pouvoir aborder les faits matériels reprochés au prévenu par le Ministère Public.

Les articles 573 et suivants du Code de commerce, définissant la banqueroute, requièrent la qualité de commerçant.

Il est constant en cause que le prévenu avait la qualité de dirigeant de droit de la société **SOC.1.)** s.à.r.l depuis sa constitution jusqu'au 31 janvier 2012. Endéans cette période, ce dernier était gérant unique entre le 10 juin 2009 et le 31 janvier 2012.

Il ressort ensuite à suffisance de l'instruction menée en cause que ce dernier avait la qualité de dirigeant de fait à partir de sa démission en date du 31 janvier 2012 jusqu'au jour du prononcé de la faillite de la société **SOC.1.)**.

Il est en effet établi en cause que le prévenu a continué à exercer seul la gestion des activités de la société **SOC.1.)** et s'est comporté comme maître de l'affaire et ceci après que **X.)** avait repris la totalité des parts sociales de la société et après qu'il avait démissionné de son mandat de gérant unique (la société se retrouvant après telle date sans gérant qui aurait été nommé par l'associé de la société).

En effet, ceci se dégage à suffisance de droit de ses propres aveux auprès des agents verbalisants et par devant le juge d'instruction ainsi que des déclarations faites par X.) desquelles il résulte qu'il ne figurait que comme homme de paille.

Ceci est encore confirmé par le fait que le prévenu P.2.) est resté seul titulaire du compte bancaire de la société après sa démission et a réalisé des opérations bancaires sur tel compte après telle date ainsi que par la fait que ce dernier a signé pour compte de la société SOC.1.) l'« Avenant de résiliation d'un commun accord » du 31 mai 2012, pour compte de la société SOC.1.) aux termes duquel le contrat de bail avec accord d'approvisionnement du 12 juin 2009 conclu entre les sociétés SOC.1.) et SOC.4.) s.a. a été résilié.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de retenir que le prévenu P.2.) peut dès lors être poursuivi en tant que banqueroutier en sa qualité de dirigeant de la société SOC.1.).

Etat de faillite

En application du principe de l'autonomie du droit pénal à l'égard du droit commercial, le juge répressif n'est pas tenu par le jugement de faillite, mais dispose du plein pouvoir pour apprécier l'état de faillite. Il incombe ainsi à la juridiction répressive de vérifier si les conditions de la faillite sont données sans être tenue par les constatations du Tribunal de commerce. Ainsi, l'action publique du chef de banqueroute est indépendante de toute déclaration de faillite en matière commerciale.

Conformément à l'article 437 alinéa 1er du Code de commerce, l'état de faillite se caractérise par la cessation des paiements et l'ébranlement du crédit.

Au vu du dossier soumis à son appréciation et des débats menés à l'audience, il y a lieu de retenir que la société SOC.1.) avait cessé ses paiements et son crédit était ébranlé, de sorte qu'elle était en état de faillite.

Ceci se dégage du fait que le prévenu P.2.) faisait déjà état de difficultés financières dès le mois de septembre 2009 et que, tel que relevé ci-avant, la société avait un passif important, notamment envers des créanciers publics.

Il s'y ajoute que des contraintes ainsi que des sommations à tiers détenteur ont été émises dans le contexte d'arriérés de cotisations sociales rédues par la société. En effet, il appert du dossier répressif qu'ainsi ont notamment été émises une contrainte rendue exécutoire en date du 14 avril 2011 ainsi qu'une sommation en date du 13 octobre 2011 en relation avec le recouvrement forcé de 13.091,11 euros de cotisations impayées.

Compte tenu des éléments du dossier soumis au tribunal et notamment des éléments précités, le tribunal retient que la date de cessation de paiement est à fixer au 13 octobre 2011, date d'émission de la sommation précitée.

b) quant à la qualification juridique des infractions de banqueroute frauduleuse et d'abus de biens sociaux

- **Abus de biens sociaux :**

Aux termes de l'article 171-1 de la loi de 1915 sur les sociétés commerciales, seront punis des peines prévues par la loi, les dirigeants de sociétés, de droit ou de fait, qui de mauvaise foi auront fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire aux intérêts de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.

L'infraction d'abus de biens sociaux requiert ainsi la réunion des éléments constitutifs suivants:

1. la qualité de dirigeant
2. un usage des biens sociaux ou du crédit de la société
3. un usage contraire à l'intérêt social
4. une intention délictueuse respectivement un dol spécial.

- **Banqueroute frauduleuse :**

L'article 477 du Code de commerce qualifie de banqueroutier frauduleux tout commerçant failli s'il a détourné ou dissimulé une partie de son actif.

En l'espèce, aucune dissimulation n'est reprochée au prévenu, mais des détournements.

- **Distinction entre les infractions :**

Les détournements, à les supposer établis, sont à qualifier de banqueroute frauduleuse s'ils ont eu lieu après la date de cessation des paiements (voir en ce sens CSJ, 1er juin 2010, n° 245/10 V). Les usages de biens contraires à l'intérêt de la société qui sont antérieurs à cette date qualifient d'abus de biens sociaux.

En l'occurrence, le Ministère public vise deux sortes d'opérations, à savoir des prélèvements d'argent en liquide, ainsi que des virements opérés à partir du compte de la société **SOC.1.)** vers le compte privé du prévenu **P.2.)**.

Il faut d'abord relever que le prévenu n'a pas contesté la réalité des prélèvements en liquide et des virements incriminés, qui sont par ailleurs dûment documentés par le dossier répressif.

Il a toutefois affirmé que cet argent a été affecté et dépensé dans l'intérêt de la société pour avoir été utilisé afin de payer les salaires des artistes ne possédant pas de comptes bancaires, les fournisseurs de boissons et les fournisseurs de charges courantes ainsi que des sommes lui redues à titre de salaire.

Il y a lieu de rappeler quelques principes applicables en la matière.

Ainsi, l'acte d'usage contraire à l'intérêt social est défini de façon très large par la jurisprudence. Il s'agit de tout acte qui porte effectivement atteinte au patrimoine social (CSJ, 18 mars 2009, n° 132/09 X).

Il est admis que s'il n'est pas justifié que des prélèvements occultes sur les comptes sociaux ont été utilisés dans le seul intérêt de la société, ils l'ont été nécessairement dans l'intérêt personnel du dirigeant (CSJ, 23 décembre 2011, n° 559/11 X).

Il appartient au prévenu de rapporter la preuve que les dépenses sont en relation avec l'objet social de la société (CSJ, 21 novembre 2012, n° 533/12 X).

Sous l'angle de la banqueroute frauduleuse, cette infraction consiste à détourner une partie de l'actif sans substitution d'une contrevaletur (CSJ corr. 13 juillet 2010, n° 334/10 V).

Le fait de prélever de l'argent sans l'affecter à l'intérêt de la société constitue par conséquent un détournement au sens de l'article 577 du Code de Commerce.

En matière de banqueroute frauduleuse, le prévenu qui conteste le détournement frauduleux doit prouver qu'il a affecté les fonds prélevés sur les comptes sociaux à la réalisation de l'objet social (Cass., 28.4.1981. ; CSJ corr. 23 novembre 2011, op.cit. ; CSJ, 23 mai 2012, n° 292/12 X ; CSJ corr. 9 octobre 2012, 442/12 V ; CSJ, 10 décembre 2014, n° 532/14 X).

Le détournement et la dissimulation font, en fait, présumer l'intention frauduleuse qui peut être déduite légalement de la circonstance que le désordre dans la comptabilité et dans les comptes annuels d'un commerce était si considérable qu'il ne peut avoir été causé que volontairement pour donner lieu à des faits constituant la prévention de banqueroute frauduleuse (Cass.28.4.1981).

Au regard des principes repris ci-avant, le tribunal retient que, contrairement aux développements du défenseur du prévenu **P.2.)**, il appartient donc à **P.2.)** d'établir l'affectation spécifique tant des fonds prélevés que des fonds qui ont été virés vers son compte privé par l'effet des virements incriminés en cause.

Or, en l'espèce, le tribunal retient, au vu du dossier soumis à son appréciation et des débats menés à l'audience ainsi qu'au regard des principes détaillés ci-avant, que le prévenu **P.2.)** ne peut étayer à suffisance l'affectation des fonds ayant fait l'objet de virements ou de versements en sa faveur.

Il y a donc lieu de retenir que la preuve de l'affectation des fonds n'a pas été rapportée à suffisance de droit en l'espèce par le prévenu.

En effet, telle absence de preuve suffisante rapportée par le prévenu se dégage à suffisance des éléments détaillés ci-après :

- Le prévenu a admis tant auprès des agents verbalisants que par devant le juge d'instruction qu'il y a eu du désordre dans l'administration de la société et qu'il a mal géré la société.
- Il ressort encore du dossier répressif que le prévenu n'a pas fait établir de reçus en relation avec les paiements en espèces opérés et n'a pas non plus tenu un livre de caisse en bonne et due forme afin de documenter tels paiements.
- Il est encore établi en cause, au vu du dossier répressif et notamment des déclarations de **P.1.)** et du curateur, qu'en relation avec la période incriminée, une comptabilité en bonne et due forme n'a été tenue voire établie. Tel état de fait est imputable à la négligence du prévenu **P.2.)**. Ainsi, l'affectation effective tant des retraits en liquide que des virements incriminés n'est pas à suffisance documenté par des pièces comptables.
- Il y a encore lieu de retenir que l'argumentation du mandataire de **P.2.)** ne permet pas de mettre en relation les prélèvements spécifiquement incriminés avec les paiements faits à **SOC.4.)**.

Quant à l'élément moral, le Tribunal retient, au regard des principes détaillés ci-avant et au vu du dossier soumis à son appréciation ainsi que des éléments relatés ci-avant, que l'intention frauduleuse est prouvée à suffisance dans le chef du prévenu **P.2.)**.

Tel que développé ci-avant, le Tribunal a fixé la date de cessation des paiements au 13 octobre 2011, de sorte qu'il y a lieu de retenir **P.2.)** dans les liens de l'infraction de banqueroute frauduleuse pour la période postérieure à la date de cessation de paiement et dans les liens de l'infraction d'abus de biens sociaux pour la période antérieure à la date de cessation de paiement.

Au vu des développements qui précèdent, le prévenu **P.2.)** est par conséquent **convaincu** :

« comme auteur, ayant commis lui-même les infractions,

l) a)

en sa qualité de dirigeant de droit (gérant unique entre le 10 juin 2009 et le 31 janvier 2012) et de dirigeant de fait (à partir du 31 janvier 2012) de la société SOC.1.) S.à.r.l., établie et ayant eu son siège social à L-(...), inscrite au RCS de Luxembourg sous le numéro B (...), déclarée en faillite suivant jugement commercial n° 1398/2012 (faillite n°609/2012) du 17 août 2012 du tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg,

depuis le 13 octobre 2011, date de la cessation des paiements, dans l'arrondissement de Luxembourg, au siège de la société SOC.1.) S.à.r.l., établie et ayant eu son siège social à L-(...),

en infraction à l'article 577 du Code de commerce, puni des peines comminées par l'article 489, alinéa 3 et 4 du Code pénal, de s'être rendu coupable de banqueroute frauduleuse en tant que commerçant failli, pour avoir détourné ou dissimulé une partie de son actif,

en l'espèce, de s'être rendu coupable de banqueroute frauduleuse pour avoir détourné une partie de son actif,

en l'espèce :

a) en procédant aux retraits suivants à partir du compte IBAN COMPTE.1.) de la société SOC.1.) S.à.r.l. inscrit dans les livres de l'SOC.5.) :

Date	Montant (€)	Bénéficiaire	Libellé
20.10.2011	700	P.2.)	Retrait
24.10.2011	1.300	P.2.)	Retrait
26.10.2011	150	P.2.)	Retrait
31.10.2011	1.000	P.2.)	Retrait
09.11.2011	500	P.2.)	Retrait
10.11.2011	800	P.2.)	Retrait
25.11.2011	2.000	P.2.)	Retrait
30.11.2011	5.000	P.2.)	Retrait
05.12.2011	1.000	P.2.)	Retrait
05.12.2011	4.994,99	P.2.)	Retrait
09.12.2011	5.000	P.2.)	Retrait
13.12.2011	5.000	P.2.)	Retrait
14.12.2011	4.000	P.2.)	Retrait
15.12.2011	5.000	P.2.)	Retrait
19.12.2011	4.000	P.2.)	Retrait
22.12.2011	2.000	P.2.)	Retrait
23.12.2011	1.000	P.2.)	Retrait
28.12.2011	7.000	P.2.)	Retrait
13.01.2011	4.600	P.2.)	Retrait
19.01.2012	1.800	P.2.)	Retrait
20.01.2012	1.500	P.2.)	Retrait
27.01.2012	4.500	P.2.)	Retrait
01.02.2012	2.000	P.2.)	Retrait
01.03.2012	250	P.2.)	Retrait
30.04.2012	3.500	P.2.)	Retrait
22.06.2012	5.000	P.2.)	Retrait
25.06.2012	3.890	P.2.)	Retrait
Total	77.484,99 euros		

b) en procédant aux virements suivants à partir du compte IBAN COMPTE.1.) de la société SOC.1.) S.à.r.l. inscrit dans les livres de l'SOC.5.) vers son compte privé :

Date	Montant (€)	Bénéficiaire	Communication
13.10.2011	500	P.2.)	Acompte
19.10.2011	1.000	P.2.)	Acompte
04.11.2011	150	P.2.)	Acompte
08.11.2011	1.250	P.2.)	Acompte
16.11.2011	1.000	P.2.)	Acompte
22.11.2011	1.000	P.2.)	Acompte
09.01.2012	200	P.2.)	Virement
17.01.2012	200	P.2.)	
18.01.2012	7.000	P.2.)	Reste salaire novembre et décembre
15.03.2012	5	P.2.)	
22.05.2012	60	P.2.)	Virement
13.08.2012	9	P.2.)	Virement
Total	12.374 euros		

l)b) Abus de biens sociaux

aux dates indiquées ci-après, dans l'arrondissement de Luxembourg,

en infraction à l'article 171-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales,

en tant que dirigeant de droit d'une société, d'avoir, de mauvaise foi fait des biens de la société un usage qu'il savait contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles,

en sa qualité de dirigeant de droit de la société SOC.1.) S.à.r.l., établie et ayant eu son siège social à L(...), inscrite au RCS de Luxembourg sous le numéro B (...), déclarée en faillite suivant jugement commercial n° 1398/2012 (faillite n°609/2012) du 17.08.2012 du tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg,

a) *en procédant aux retraits suivants à partir du compte IBAN COMPTE.1.) de la société SOC.1.) S.à.r.l. inscrit dans les livres de l'SOC.5.) :*

<i>Date</i>	<i>Montant (€)</i>	<i>Bénéficiaire</i>	<i>Libellé</i>
<i>02.08.2011</i>	<i>3.600</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>03.08.2011</i>	<i>1.900</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>22.08.2011</i>	<i>1.000</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>23.08.2011</i>	<i>600</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>30.08.2011</i>	<i>5.000</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>01.09.2011</i>	<i>1.500</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>19.09.2011</i>	<i>3.000</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>27.09.2011</i>	<i>200</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
<i>03.10.2011</i>	<i>5.000</i>	<i>P.2.) Retrait</i>	
Total	21.800 €		

b) *en procédant aux virements suivants à partir du compte IBAN COMPTE.1.) de la société SOC.1.) S.à.r.l. inscrit dans les livres de l'SOC.5.) vers son compte privé :*

<i>Date</i>	<i>Montant (€)</i>	<i>Bénéficiaire</i>	<i>Communication</i>
<i>10.08.2011</i>	<i>500</i>	<i>P.2.) Acompte salaire</i>	
<i>16.08.2011</i>	<i>730</i>	<i>P.2.) Acompte salaire</i>	
<i>30.08.2011</i>	<i>850</i>	<i>P.2.) Acompte salaire</i>	
<i>08.09.2011</i>	<i>200</i>	<i>P.2.) Acompte</i>	
<i>13.09.2011</i>	<i>250</i>	<i>P.2.) salaire</i>	
<i>19.09.2011</i>	<i>380</i>	<i>P.2.) Acompte salaire</i>	
<i>27.09.2011</i>	<i>750</i>	<i>P.2.) Acompte salaire</i>	
<i>04.10.2011</i>	<i>200</i>	<i>P.2.) Acompte salaire</i>	
<i>05.10.2011</i>	<i>400</i>	<i>P.2.) Acompte</i>	
<i>12.10.2011</i>	<i>1.000</i>	<i>P.2.) Acompte salaire</i>	
Total	5.260€		

B) Quant aux infractions de faux et usage de faux reprochées sub II)A) aux trois prévenus

L'infraction de faux telle que libellée à l'article 196 du Code pénal suppose la réunion de quatre éléments constitutifs :

- Une écriture prévue par la loi pénale,
- Une altération de la vérité par un des modes légaux,
- Une intention frauduleuse ou une intention de nuire,
- Un préjudice ou une possibilité de préjudice.

L'infraction de faux n'existe que si l'écrit faussé a une force probante certaine.

En l'espèce, le document intitulé « Certificat de travail-Cessation des relations d'Emploi » daté au 2 mars 2012 était censé établir et certifier que le prévenu **P.2.)** a été occupé par la société **SOC.1.)** en qualité de travailleur du 1er octobre 2007 au 29 février 2012 sous contrat de travail à durée indéterminée et que ledit contrat de travail a été résilié en date du 1^{er} janvier 2012 avec un préavis légal de 2 mois. Ledit document fait encore état de salaires mensuels que **P.2.)** aurait touché.

Il s'ensuit que ledit document était censé confirmer et certifier l'existence de relations juridiques entre le prévenu **P.2.)** et la société **SOC.1.)**.

Ledit document a encore été établi par la société **SOC.3.)** S.A.R.L. – Cabinet Comptable et conseil fiscal et signé pour compte de la société **SOC.3.)** S.A.R.L par un représentant de cette dernière sous la mention « Certifié exact ».

Tel document, par ailleurs versé à l'appui d'une demande de chômage, dans les yeux des tiers, bénéficie d'une présomption de sincérité et constitue ainsi un écrit protégé par la loi pénale.

Il ressort à suffisance de l'instruction menée en cause que le certificat argué de faux a été établi en vue d'être versé à l'Adem dans le cadre de la demande de chômage présentée afin de faire état et de certifier, contrairement à la réalité, que le prévenu aurait été lié à la société **SOC.1.)** avec un contrat de travail à durée indéterminée et qu'il aurait effectivement exercé une activité de salarié auprès de telle société.

Or, il ne ressort pas de l'instruction menée en cause qu'un tel contrat de travail existe et il n'est pas établi que le prévenu **P.2.)** a exercé une activité de salarié auprès de telle société.

En effet, ce dernier était maître des affaires de telle société en gérant tout seul ces activités. A ce titre, le prévenu **P.2.)** ne se trouvait à aucun moment dans un lien de subordination vis-à-vis d'un responsable de telle société. **X.)** n'étant en réalité qu'un homme de paille ne donnait pas d'ordres au prévenu **P.2.)**.

Il résulte de ce qui précède qu'il y a eu altération de vérité par fabrication de convention.

Il y a encore nécessairement eu préjudice voire du moins possibilité de préjudice dans le chef de l'ADEM alors que cette dernière a versé des indemnités de chômage complètes au prévenu **P.2.)** sur base de faux renseignements et d'un document falsifié qui ont été versés à l'appui de telle demande.

L'intention frauduleuse des prévenus **P.2.)** et **P.1.)** ressort à suffisance des agissements établis dans leur chef et du modus operandi utilisé par ces derniers.

Quant à l'implication de chacun des prévenus dans la commission de l'infraction de faux, il y a d'abord lieu de retenir que le prévenu **X.)** n'a joué aucun rôle dans l'établissement du certificat argué de faux et n'a pas signé tel certificat. En effet, ce dernier n'a apposé que sa signature sur la lettre de licenciement avec préavis prédécrite.

Dans ces circonstances, il convient d'acquitter le prévenu **X.)** de l'infraction de faux et d'usage de faux libellée à sa charge.

Quant aux prévenus **P.2.)** et **P.1.)**, ces derniers sont à considérer comme auteurs au sens de l'article 66 du Code pénal de l'infraction de faux libellée à leur charge alors qu'il est établi en cause que **P.1.)** a préparé et établi le certificat falsifié et ceci sur ordre et d'après les instructions du prévenu **P.2.)**.

Les prévenus **P.2.)** et **P.1.)** sont dès lors à retenir dans les liens de l'infraction libellée sub II)A) à leur charge comme auteurs, ayant commis ensemble telle infraction.

Il est constant en cause que le certificat a été versé à l'Adem à l'appui de la demande de chômage, de sorte que l'usage de faux est encore à retenir dans le chef des prévenus **P.2.)** et **P.1.)**.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'*acquitter* le prévenu **X.)** des infractions suivantes à savoir :

« comme auteur, coauteur ou complice,

II)A)

depuis un temps non prescrit, dans l'arrondissement judiciaire et notamment à l'ADEM, établie à 10, rue Bender L-1229 Luxembourg,

en infraction aux articles 196 et 197 du Code pénal,

dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir commis un faux en écritures authentiques ou publiques, en écritures de commerce, de banque ou en écritures privées, soit par fausses signatures, soit par contrefaçon ou altération d'écritures ou de signatures, soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges ou par leurs insertions après coup dans les actes, soit par addition ou altération de clauses, de déclarations ou de faits que ces actes ont pour objet de recevoir ou de constater, et d'avoir fait usage de ce faux,

*en l'espèce, dans une intention frauduleuse, avoir commis un faux intellectuel en écritures privées en établissant un document intitulé « certificat de travail - cessation des relations d'emploi » daté au 02.03.2012, revêtu du tampon « **SOC.3.) S.à.r.l.** » et de la mention « certifié exact » et faisant état d'un contrat de travail à durée indéterminée factice indiquant contrairement à la réalité une période d'occupation du 01.10.2007 au 29.02.2012 de **P.2.)** en tant que salarié de la société **SOC.1.) S.à.r.l.**, avec une date de mise en préavis du 01.01.2012 et une fin du préavis légal du 29.02.2012 et d'avoir fait usage de ce faux dans ses relations avec l'ADEM. »*

Il convient cependant de déclarer les prévenus **P.2.)** et **P.1.) convaincus** par les éléments du dossier répressif, ensemble les débats menés à l'audience :

« comme auteurs, ayant commis ensemble l'infraction,

depuis un temps non prescrit, dans l'arrondissement judiciaire et plus particulièrement à l'ADEM, établie à 10, rue Bender L-1229 Luxembourg,

en infraction aux articles 196 et 197 du Code pénal,

dans une intention frauduleuse, avoir commis un faux en écritures privées par fabrication de conventions et d'avoir fait usage de ce faux,

en l'espèce, dans une intention frauduleuse, avoir commis un faux intellectuel en écritures privées en établissant un document intitulé « certificat de travail - cessation des relations d'emploi » daté au 2 mars 2012, revêtu du tampon « **SOC.3.) S.à.r.l. » et de la mention « certifié exact » et faisant état d'un contrat de travail à durée indéterminée factice indiquant contrairement à la réalité une période d'occupation du 1^{er} octobre 2007 au 29 février 2012 de **P.2.)** en tant que salarié de la société **SOC.1.) S.à.r.l.**, avec une date de mise en préavis du 1^{er} février 2012 et une fin du préavis légal du 29 février 2012 et d'avoir fait usage de ce faux dans ses relations avec l'ADEM. »**

C) Quant aux infractions aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal reprochées sub II)B) principalement ainsi qu'à l'article 496-3 du Code pénal reprochées sub II)B)1) subsidiairement aux trois prévenus

L'article 496-1 du Code pénal incrimine celui qui sciemment fait une déclaration fausse ou incomplète en vue d'obtenir ou de conserver une subvention, indemnité ou autre allocation qui est, en tout ou en partie, à charge de l'Etat, d'une autre personne morale de droit public ou d'une institution internationale.

L'article 496-2 du Code pénal incrimine celui qui suite à une déclaration telle que visée à l'article précédent, reçoit une subvention, indemnité ou autre allocation à laquelle il n'a pas droit ou à laquelle il n'a droit que partiellement.

Le tribunal retient d'emblée que le prévenu **X.)** est à acquitter de ces infractions alors que ce dernier n'a fait que signer la lettre de licenciement ultérieurement remise dans le cadre de la demande de chômage et qu'il ne ressort pas à suffisance de droit des éléments de la cause que la lettre de licenciement ait joué un rôle déterminant dans la prise de décision des responsables de l'Adem.

Il convient dès lors d'*acquitter* le prévenu **X.)** des infractions suivantes, à savoir :

« comme auteur, coauteur ou complice,

II) B) depuis un temps non prescrit, aux dates indiquées ci-après, dans l'arrondissement judiciaire et notamment à l'ADEM, établie à 10, rue Bender L-1229 Luxembourg

1. principalement, en infraction aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal, d'avoir sciemment fait une déclaration fautive ou incomplète en vue d'obtenir ou de conserver une subvention, indemnité ou autre allocation qui est, en tout ou en partie, à charge de l'Etat, d'une autre personne morale de droit public ou d'une institution internationale et d'avoir, suite à une déclaration telle que visée à l'article précédent [496-1), reçu une subvention, indemnité ou autre allocation à laquelle il n'a pas droit ou à laquelle il n'a droit que partiellement.

en l'espèce, d'avoir sciemment fait une déclaration fautive ou incomplète à l'ADEM en déclarant qu'il était salarié de la société **SOC.1.) S.à.r.l.**, déclaration appuyée par le « certificat de travail - cessation des relations d'emploi » (visé ci-avant en tant que faux intellectuel) à l'ADEM, en vue d'obtenir des allocations de chômage complets et d'avoir reçu, suite à cette déclaration fautive, des allocations de chômage complet d'un montant total de 20.515,46€,

subsidiairement, en infraction à l'article 496-3 du Code pénal, d'avoir accepté ou conservé une subvention, indemnité ou autre allocation, ou partie d'une subvention, indemnité ou autre allocation, sachant qu'il n'y a pas droit.

en l'espèce, d'avoir accepté ou conservé les allocations de chômage complet de 20.515,46€ payées par l'ADEM entre avril 2012 et octobre 2012, sachant qu'il n'y avait pas droit, dans la mesure où il percevait en même temps les revenus suivants en provenance d'une activité professionnelle rémunérée, régulière ou occasionnelle, en cours d'indemnisation :

IBAN **COMPTE.1.)** de la société **SOC.1.) S.à.r.l.**

Date	Montant (€)	Bénéficiaire	Libellé
30.04.2012	3.500	P.2.)	Retrait
22.06.2012	5.000	P.2.)	Retrait
25.06.2012	3.890	P.2.)	Retrait

alors que par application de l'article 521-18 (1) du code du travail le chômeur indemnisé est tenu de déclarer aux bureaux de placement publics tous revenus d'une activité professionnelle rémunérée, régulière ou occasionnelle, en cours d'indemnisation, et que ces revenus auraient été portés en déduction de l'indemnité de chômage complet dans la mesure où ils excédaient 10 % du salaire de référence visé à l'article L. 521-14. »

Tel que déjà relevé ci-avant, il ressort à suffisance de l'instruction menée en cause que le certificat a été falsifié par les prévenus **P.2.)** et **P.1.)** en vue d'être sciemment versé à l'Adem dans le cadre de la demande en obtention d'allocations de chômage complètes. Les conditions de l'article 496-1 du Code pénal sont dès lors données.

Quant à l'article 496-2 du Code pénal, le tribunal retient, au vu du dossier soumis à son appréciation et des débats menés à l'audience, que les allocations de chômage ayant été touchées par le prévenu **P.2.)** à la suite de la demande litigieuse ont été indument touchées par ce dernier.

En effet, il les a touchées sur base de son prétendu statut de salarié auprès de la société **SOC.1.)** respectivement en sa prétendue qualité de salarié qui aurait touché à ce titre les montants repris sur le certificat falsifié, statut respectivement qualité qu'il n'a en réalité jamais revêtu et ceci pendant toute la durée de fonctionnement de la société **SOC.1.)**.

Il s'y ajoute que les conditions d'obtention des indemnités de chômage des salariés ne sauraient être assimilées à celles des indépendants, ces derniers pouvant certes prétendre aux indemnités de chômage depuis 2006, mais à des conditions différentes notamment en ce qui concerne la période de stage.

«Art. L. 525-1. :

(1) Peuvent solliciter l'application des dispositions du titre II du livre V, les salariés indépendants qui ont dû cesser leur activité en raison de difficultés économiques et financières, pour des raisons médicales, ou par le fait d'un tiers ou par un cas de force majeure, lorsqu'ils s'inscrivent comme demandeurs d'emploi auprès des bureaux de placement de «l'Agence pour le développement de l'emploi» Ils doivent justifier de deux années au moins d'assurance obligatoire à la Caisse de pension des artisans, des commerçants et industriels, à la Caisse de pension agricole, à la Caisse de pension des salariés ou auprès de l'Etablissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité.

Toutefois, pour la computation de la période de stage de deux ans visée à l'alinéa qui précède, les périodes d'affiliation à titre de salarié auprès d'un régime d'assurance pension sont cumulables à condition que l'indépendant ait exercé une activité indépendante depuis au moins six mois avant le dépôt de la demande d'indemnisation.

Les demandeurs d'emploi doivent être domiciliés sur le territoire luxembourgeois au moment de la cessation de leur activité

(2) Conformément à l'article L.521-7, les salariés indépendants doivent s'inscrire comme demandeur d'emploi auprès de «l'Agence pour le développement de l'emploi» dans les six mois suivant la fin de leur activité

(3) En cas d'admission au bénéfice de l'indemnité de chômage complet, le salarié indépendant ayant cessé ses activités du fait d'un tiers, en raison d'un cas de force majeure, pour raisons médicales ou du fait de difficultés économiques et/ou financières a droit à une indemnité correspondant à quatre-vingts pour cent respectivement quatre-vingt-cinq pour cent en cas de charge de famille, du revenu ayant servi pour les deux derniers exercices cotisables comme assiette cotisable auprès d'une des caisses de pension compétentes.

Pour les périodes d'affiliation à la Caisse de pension des artisans, des commerçants et industriels respectivement à la Caisse de pension agricole, sont uniquement prises en considération pour le calcul du revenu, conformément à l'alinéa qui précède, que les périodes pendant lesquelles les cotisations sociales auprès du Centre commun de la Sécurité sociale ont effectivement été réglées.

L'indemnité de chômage complet ne peut excéder les plafonds visés à l'article L .521-14; elle ne peut être inférieure à quatre-vingts pour cent du salaire social minimum pour salarié non-qualifié.

Pour le salarié indépendant n'ayant pas suffi aux obligations de paiement des cotisations sociales, l'indemnité de chômage complet est ramenée à quatre-vingts respectivement quatre-vingt-cinq pour cent du salaire social minimum qualifié.»

Il y a lieu de relever qu'en l'espèce, il est établi que le prévenu **P.2.)** n'a pas cessé ses activités par le fait d'un tiers mais que la cessation de ses activités d'indépendant a été induite par lui-même.

Il s'y ajoute que le prévenu **P.2.)** n'a pas honoré ses cotisations sociales.

Ainsi, ce dernier, sachant pertinemment qu'il n'aurait pas droit aux indemnités de chômage en tant qu'indépendant en vertu des dispositions légales applicables, s'est mis d'accord avec **P.1.)** et **X.)** de changer de statut afin de pouvoir indument profiter des allocations de chômage complètes en qualité de prétendu salarié de la société **SOC.1.)**.

En se référant aux développements qui précèdent, le tribunal retient dès lors que les prévenus **P.2.)** et **P.1.)** sont à retenir dans les liens de l'infraction libellée sub II)B) principalement à leur charge comme auteurs, ayant commis ensemble telle infraction.

Il convient de déclarer les prévenus **P.2.)** et **P.1.) convaincus** par les éléments du dossier répressif, ensemble les débats menés à l'audience :

« comme auteurs, ayant commis ensemble l'infraction,

B) depuis un temps non prescrit, plus particulièrement en date du 2 mars 2012, dans l'arrondissement judiciaire et plus particulièrement à l'ADEM, établie à 10, rue Bender L-1229 Luxembourg

1. en infraction aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal,

d'avoir sciemment fait une déclaration fautive en vue d'obtenir une allocation qui est, en tout, à charge de l'Etat et d'avoir, suite à une déclaration telle que visée à l'article précédent [496-1), reçu une allocation à laquelle il n'a pas eu droit,

en l'espèce, d'avoir sciemment fait une déclaration fautive ou incomplète à l'ADEM en déclarant qu'il était salarié de la société SOC.1.) S.à.r.l., déclaration appuyée par le « certificat de travail - cessation des relations d'emploi » (visé ci-avant en tant que faux intellectuel) à l'ADEM, en vue d'obtenir des allocations de chômage complets et d'avoir reçu, suite à cette déclaration fautive, des allocations de chômage complet d'un montant total de 20.515,46€. »

D) Quant aux infractions à l'article 527-4 du Code du travail reprochées sub II)B)2) aux trois prévenus

En se référant aux développements ci-avant sub C) et pour les motifs y développés, le tribunal retient qu'il convient d'acquitter le prévenu X.) de l'infraction libellée à son encontre sub B)2.), à savoir :

« comme auteur, coauteur ou complice,

II) B)2. depuis un temps non prescrit, aux dates indiquées ci-après, dans l'arrondissement judiciaire et notamment à l'ADEM, établie à 10, rue Bender L-1229 Luxembourg

en infraction à l'article 527-4 du Code du Travail, d'avoir frauduleusement amené l'Agence pour le développement de l'emploi à fournir des indemnités de chômage qui n'étaient pas dues ou n'étaient dues qu'en partie.

en l'espèce, d'avoir frauduleusement amené l'Agence pour le développement de l'emploi à fournir des indemnités de chômage qui n'étaient pas dues ou n'étaient dues qu'en partie en déclarant qu'il était salarié de la société SOC.1.) S.à.r.l., déclaration appuyée par le contrat de travail factice (visé ci-avant en tant que faux intellectuel) à l'ADEM, en vue d'obtenir des allocations de chômage complets et d'avoir reçu, suite à cette déclaration fautive, reçu des allocations de chômage complet d'un montant total de 20.515,46€ et en n'indiquant pas à l'ADEM qu'il percevait en même temps les revenus suivants en provenance d'une activité professionnelle rémunérée, régulière ou occasionnelle, en cours d'indemnisation :

IBAN COMPTE.1.) de la société SOC.1.) S.à.r.l.

<i>Date</i>	<i>Montant (€)</i>	<i>Bénéficiaire</i>	<i>Libellé</i>
30.04.2012	3.500	P.2.)	Retrait
22.06.2012	5.000	P.2.)	Retrait
25.06.2012	3.890	P.2.)	Retrait. »

Au vu des éléments du dossier soumis à son appréciation et en se référant aux développements ci-avant sub B) et C) ci-avant et pour les motifs y développés, le tribunal retient qu'il convient de retenir les prévenus P.2.) et P.1.) dans les liens de l'infraction libellée sub II)B)2). à leur charge et ceci comme auteurs, ayant commis ensemble telle infraction.

Il convient de déclarer les prévenus **P.2.)** et **P.1.) convaincus** par les éléments du dossier répressif, ensemble les débats menés à l'audience:

« comme auteurs, ayant commis ensemble l'infraction,

B) depuis un temps non prescrit, plus particulièrement en date du 2 mars 2012 (jour de la présentation de la demande de chômage) et en date des 14 avril 2012, 15 mai 2012, 14 juin 2012, 13 juillet 2012 et 14 septembre 2012, dates de paiement des indemnités de chômage pour les mois de mars 2012 à août 2012, dans l'arrondissement judiciaire et plus particulièrement à l'ADEM, établie à 10, rue Bender L-1229 Luxembourg,

en infraction à l'article 527-4 du Code du Travail, d'avoir frauduleusement amené l'Agence pour le développement de l'emploi à fournir des indemnités de chômage qui n'étaient dues qu'en partie,

en l'espèce, d'avoir frauduleusement amené l'Agence pour le développement de l'emploi à fournir des indemnités de chômage qui n'étaient pas dues en déclarant qu'il était salarié de la société SOC.1.) S.à.r.l., déclaration appuyée par le contrat de travail factice (visé ci-avant en tant que faux intellectuel) à l'ADEM, en vue d'obtenir des allocations de chômage complets et d'avoir reçu, suite à cette déclaration fausse, reçu des allocations de chômage complet d'un montant total de 20.515,46 euros et en n'indiquant pas à l'ADEM qu'il percevait en même temps les revenus suivants en provenance d'une activité professionnelle rémunérée, régulière ou occasionnelle, en cours d'indemnisation:

IBAN COMPTE.1.) de la société SOC.1.) S.à.r.l.

Date	Montant (€)	Bénéficiaire	Libellé
30.04.2012	3.500	P.2.)	Retrait
22.06.2012	5.000	P.2.)	Retrait
25.06.2012	3.890	P.2.)	Retrait. »

3) Quant aux peines :

Quant au délai raisonnable

Le défenseur du prévenu **P.2.)** a invoqué le dépassement du délai raisonnable et a conclu à ce qu'il y aurait lieu d'en tenir compte, à titre de sanction de tel dépassement, au niveau de la fixation de la peine éventuelle à encourir par son mandant.

Au vu du dossier soumis à son appréciation et plus particulièrement des rétroactes de la présente affaire tels que détaillés ci-avant, le tribunal retient qu'il y a eu dépassement du délai raisonnable en l'espèce et qu'il y a lieu d'en tenir compte au niveau de la fixation des peines à encourir par les prévenus **P.2.)** et **P.1.)**.

Quant aux règles de concours à appliquer aux infractions retenues à charge de **P.2.)** et **P.1.)**

Si les infractions de faux et d'usage de faux sont retenues à l'encontre du même auteur, l'usage de faux commis par le faussaire se confond avec l'infraction de faux dont il n'est que la consommation et n'est dès lors pas à retenir comme infraction distincte (TA Lux., 2 juillet 1996, n° 1512/9, LJUS n° 99618275).

P.2.)

L'infraction de faux et usage de faux et les infractions aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal ainsi qu'à l'article 527-4 du Code du travail sont en concours idéal entre elles, de sorte qu'il convient d'appliquer les dispositions de l'article 65 du Code pénal.

Ce groupe d'infractions est en concours réel avec l'infraction de banqueroute frauduleuse retenue à charge de **P.2.)**, de sorte qu'il y a encore lieu à application des dispositions de l'article 60 du Code pénal.

La peine la plus forte est donc celle prévue pour l'infraction de faux et d'usage de faux qui est punie d'une peine d'emprisonnement de trois mois au moins, le maximum étant de cinq ans et d'une peine d'amende obligatoire de 251 à 125.000 euros en vertu de l'article 214 du Code pénal.

P.1.)

Les infractions retenues à charge de **P.1.)** sont en concours idéal entre elles alors qu'elles ont été commises dans une intention délictuelle unique. Il y a dès lors lieu à application des dispositions de l'article 65 du Code pénal.

La peine la plus forte est donc celle prévue pour l'infraction de faux et d'usage de faux.

Peines

P.2.)

En tenant compte du dépassement du délai raisonnable et au vu de la gravité des infractions et de la situation financière de **P.2.)**, le Tribunal condamne **P.2.)** à une peine d'emprisonnement de **9 mois** et à une amende de **1.000 euros**.

P.1.)

En tenant compte du dépassement du délai raisonnable et au vu de la gravité des infractions et de la situation financière de **P.1.)**, le Tribunal condamne **P.1.)** à une peine d'emprisonnement de **6 mois** et à une amende de **1.000 euros**.

P.1.) n'a par ailleurs pas encore subi de condamnation excluant le sursis à l'exécution des peines et il ne semble pas indigne de l'indulgence du Tribunal. Il échet en conséquence de leur accorder la faveur du **sursis intégral** quant à la peine d'emprisonnement à prononcer à son encontre.

Il y a lieu en outre d'ordonner conformément aux dispositions de l'article 583 du Code de commerce que le jugement soit affiché en la salle d'audience du Tribunal de commerce à Luxembourg où il restera exposé pendant la durée de trois mois et sera inséré par extrait dans les journaux Luxemburger Wort et Tageblatt, le tout aux frais du contrevenant. La publication obligatoire de la condamnation prévue par l'article 583 du Code de Commerce n'est pas une peine, mais une mesure de sûreté prescrite dans l'intérêt des tiers.

Aux termes de l'article 579 du Code de commerce, dans les cas prévus par les articles 575, 577 et 578, la Cour ou le Tribunal saisi statueront, lors même qu'il y a acquittement 1) d'office sur la réintégration à la masse des créanciers de tous biens, droits ou actions frauduleusement soustraits, 2) sur les dommages-intérêts qui seraient demandés et que le jugement ou l'arrêt arbitrera.

Le Tribunal retient à charge de **P.2.)** l'infraction de banqueroute frauduleuse pour avoir détourné la somme totale de **89.858,99 euros** (77.484,99 + 12.374).

Le Tribunal correctionnel ordonne partant la réintégration à la masse des créanciers de la faillite de la société **SOC.1.)** s.à r.l. de la somme totale de **89.858,99 euros** frauduleusement soustraite à la masse de la faillite par **P.2.)**.

II) Au civil :

A l'audience du 13 décembre 2016, Maître Lynn FRANK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile au nom et pour compte de l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, demandeur au civil, contre les prévenus **P.2.)**, **P.1.)** et **X.)**, préqualifiés.

Cette partie civile déposée sur le bureau du tribunal correctionnel de Luxembourg est conçue comme suit:

Le Tribunal est incompetent pour en connaître pour autant qu'elle est dirigée à l'encontre de **X.)**, eu égard à la décision d'acquiescement à intervenir au pénal à l'égard de **X.)**.

Le Tribunal est cependant compétent pour en connaître pour autant qu'elle est dirigée à l'encontre de **P.2.)** et de **P.1.)**.

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

Le demandeur au civil réclame à titre principal la condamnation solidaire de **P.2.)**, **P.1.)** et **X.)** au paiement du montant de 24.600 euros, montant qui correspondrait au montant des allocations de chômage indument touchées pour la période de mars 2012 à août 2012 à la suite de la commission des infractions aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal par ces derniers.

A titre subsidiaire, le demandeur au civil réclame à titre d'indemnisation de son préjudice matériel la condamnation de **P.2.)** au paiement du montant de 12.390 euros correspondant au montants que ce dernier aurait perçu, mais non déclarés à l'ADEM, de la part de la société **SOC.1.)**.

Les défenseurs au civil ont formellement contesté la partie civile tant quant à son principe que quant à son quantum.

Appréciation du tribunal

Tel que déjà relevé ci-avant, le Tribunal est incompetent pour en connaître pour autant qu'elle est dirigée à l'encontre de **X.)**.

Le tribunal relève encore que le tribunal ne saurait statuer quant à cette demande civile pour un montant supérieur à celui dont il est saisi, à savoir le montant de 20.515,46 euros.

Au vu du dossier soumis à son appréciation et au vu des agissements établis dans le chef de **P.2.)** et de **P.1.)**, ensemble les explications fournies par le demandeur au civil, le tribunal retient que la demande civile présentée à titre principal est fondée en principe et ceci jusqu'à concurrence du montant de **20.515,46 euros**.

En effet, le préjudice réclamé par le demandeur au civil est en relation causale avec les infractions aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal retenues à charge de **P.2.)** et de **P.1.)**.

Il y a partant lieu de condamner solidairement **P.2.)** et **P.1.)** à payer le montant de **vingt mille cinq cent et quinze virgule quarante-six euros (20.515,46)** avec les intérêts au taux légal à partir du jour de la demande, jusqu'à solde.

P.2.) et **P.1.)** sont encore à condamner solidairement au paiement des frais de cette demande civile.

PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **dix-huitième chambre**, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, **P.2.)**, **P.1.)** et **X.)** ainsi que leurs mandataires entendus en leurs explications et leurs moyens de défense tant au pénal qu'au civil, le mandataire du demandeur au civil entendu en ses conclusions, le représentant du Ministère Public entendu en ses réquisitions,

au pénal :

X.) :

a c q u i t t e X.) du chef des infractions non établies à sa charge et le renvoi des fins de sa poursuite pénal sans frais ni dépens;

l a i s s e les frais de sa poursuite pénale à charge de l'Etat;

P.2.) :

c o n d a m n e P.2.) du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de **NEUF (9) mois** et à une amende de **MILLE (1.000) euros** ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 30,88 euros,

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à **VINGT (20) jours**,

P.1.) :

c o n d a m n e P.1.) du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de **SIX (6) mois** et à une amende de **MILLE (1.000) euros** ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 30,88 euros,

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à **VINGT (20) jours**,

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de l'**intégralité** de la peine d'emprisonnement,

a v e r t i t P.1.) 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 à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la peine d'emprisonnement prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al.2 du Code pénal,

o r d o n n e que le présent jugement sera affiché en la salle d'audience du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, où il restera exposé pendant trois mois, et qu'il sera inséré par extraits dans les quotidiens « Luxemburger Wort » et « Tageblatt », le tout dans les trois jours à partir du présent jugement, aux frais du contrevenant,

o r d o n n e à P.2.) de réintégrer à la masse de la faillite de la société **SOC.1.)** s.à r.l. la somme de **quatre-vingt mille huit cent cinquante-huit virgule quatre-vingt-dix-neuf (89.858,99) euros**,

c o n d a m n e P.2.) et P.1.) solidairement aux frais pour les infractions qu'ils ont commis ensemble,

au civil :

d o n n e a c t e à l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg de sa constitution de partie civile ;

s e d é c l a r e incompetent pour connaître de la demande pour autant qu'elle est dirigée à l'encontre de **X.)**,

s e d é c l a r e compétent pour connaître de la demande pour autant qu'elle est dirigée à l'encontre de **P.2.)** et de **P.1.)**,

l a d é c l a r e recevable en la pure forme,

d é c l a r e la demande civile fondée pour le montant de **20.515,46 euros**,

c o n d a m n e solidairement **P.2.)** et **P.1.)** à payer à l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg le montant de **vingt mille cinq cent et quinze virgule quarante-six euros (20.515,46)** avec les intérêts au taux légal à partir du jour de la demande en justice, jusqu'à solde,

condamne P.2.) et P.1.) solidairement aux frais de la demande civile.

Le tout en application des articles 14, 15, 16, 27, 28, 29, 30, 50, 60, 65, 66, 74, 77, 489, 496-1 et 496-2 du Code pénal; des articles 579 et 583 du Code de Commerce ; de articles 171-1 la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales ; de l'article 527-4 du Code du Travail ; des articles 2, 3, 155, 179, 182, 184, 183-1, 184, 185, 190, 190-1, 191, 194, 195, 196, 628 et 628-1 du Code d'Instruction Criminelle, dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Henri BECKER, vice-président, Christian SCHEER, premier juge et Jean-Luc PUTZ, premier juge, et prononcé en audience publique au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, assisté de Laetitia SANTOS, greffier assumé, en présence de Guy BREISTROFF, premier substitut du Procureur d'Etat, 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 17 février 2017 au pénal et au civil par le mandataire du prévenu et défendeur au civil **P.1.)**, le 20 février 2017 par le représentant du ministère public, appel limité à **P.1.)**, le 22 février 2017 au civil par le mandataire du demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, le 27 février 2017 au pénal et au civil par le mandataire du prévenu et défendeur au civil **P.2.)** et le 28 février 2017 par le représentant du ministère public, appel limité à **P.2.)**.

En vertu de ces appels et par citation du 29 mai 2017, les parties furent régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 31 octobre 2017 devant la Cour d'appel de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

L'affaire fut décommandée.

Sur citation du 5 juillet 2017, les parties furent à nouveau régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 8 janvier 2018 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

L'affaire fut à nouveau décommandée.

Sur citation du 19 septembre 2017, les parties furent régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 26 janvier 2018 devant la Cour d'appel de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience l'affaire fut contradictoirement remise à l'audience publique du 20 mars 2018, lors de laquelle elle fut à nouveau contradictoirement remise à l'audience publique du 22 juin 2018.

A cette audience Maître Frank ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, demanda à pouvoir représenter le prévenu et défendeur au civil **P.1.)**, qui ne fut pas présent à l'audience.

Maître Philippe PENNING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour le prévenu et défendeur au civil **P.2.)**, Maître Miloud AHMED-BOUDOUDA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour le défendeur au civil **X.)**, et Maître Lynn FRANK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour le

demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE Luxembourg, furent entendus en leurs déclarations.

Monsieur l'avocat général Marc HARPES, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en ses explications.

La Cour d'appel ordonna la suspension de l'audience pour délibérer sur la demande de représentation et décida de faire droit à cette demande.

Le prévenu et défendeur au civil **P.2.**), après avoir été averti de son droit de garder le silence, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Philippe PENNING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour le prévenu et défendeur au civil **P.2.**), déposa des conclusions in limine litis et en donna lecture.

Monsieur l'avocat général Marc HARPES, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en ses explications.

Maître Frank ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour le prévenu et défendeur au civil **P.1.**), fut entendu en ses déclarations.

La Cour d'appel ordonna la suspension de l'audience pour délibérer sur le moyen soulevé et décida de le joindre au fond.

Maître Philippe PENNING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu et défendeur au civil **P.2.**).

Maître Frank ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu et défendeur au civil **P.1.**).

Maître Lynn FRANK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, déclara se désister de l'appel au civil relevé contre le défendeur au civil **X.**), et développa plus amplement les autres moyens d'appel du demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

Maître Miloud AHMED-BOUDOUDA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, conclut au nom du défendeur au civil **X.**), présent à l'audience.

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

Maître Philippe PENNING et Maître Frank ROLLINGER, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, répliquèrent aux conclusions du ministère public.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 10 juillet 2018, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 17 février 2017 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, **P.1.**) a fait relever appel au pénal et au civil d'un jugement rendu contradictoirement le 19 janvier 2017 par une chambre correctionnelle du même

tribunal, jugement dont la motivation et le dispositif se trouvent reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration notifiée le 20 février 2017 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le procureur d'Etat a relevé appel contre ce jugement, appel limité au prévenu **P.1.**)

Par déclaration du 22 février 2017 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a fait interjeter appel au civil contre le prédit jugement.

Par déclaration du 27 février 2017, **P.2.)** (ci-après **P.2.))** a fait relever appel au pénal et au civil contre le jugement susmentionné.

Par déclaration notifiée au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 28 février 2017, le procureur d'Etat a interjeté appel contre le prédit jugement, appel limité au prévenu **P.2.)**.

Ces appels sont recevables pour avoir été relevés dans les formes et délai de la loi.

Par le jugement entrepris, **P.2.)** a été condamné à une peine d'emprisonnement de 9 mois et à une amende de 1.000 euros pour avoir commis, en sa qualité de dirigeant de droit sinon de fait de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** sàrl (ci-après la société), déclarée en état de faillite le 17 août 2012, pendant la période qui se situe avant la date de la cessation des paiements, fixée au 13 octobre 2011, un abus de biens sociaux par des retraits et des virements à partir du compte IBAN **COMPTE.1.)** de la société (article 171-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales), du chef de banqueroute frauduleuse pour avoir, après la date de la cessation des paiements du 13 octobre 2011, détourné une partie de l'actif de la société par des retraits et virements à partir du même compte de la société (article 577 du Code de commerce et article 498 du Code pénal), du chef de faux et usage de faux (articles 196 et 197 du Code pénal), d'escroquerie à subventions (articles 496-1 et 496-2 du Code pénal) et du chef d'avoir fourni une déclaration mensongère en vue d'obtenir le paiement d'une indemnité de chômage à laquelle il n'avait pas droit (article 527-4 du Code du travail).

Le jugement entrepris a condamné **P.1.)** à une peine d'emprisonnement de 6 mois, assortie d'un sursis intégral à l'exécution, et à une amende de 1.000 euros du chef de faux et usage de faux (articles 196 et 197 du Code pénal), escroquerie à subventions (articles 496-1 et 496-2 du Code pénal) et du chef d'avoir fourni une déclaration mensongère en vue d'obtenir le paiement d'une indemnité de chômage à laquelle il n'avait pas droit (article 527-4 du Code du travail).

Ce jugement a acquitté **X.)** de toutes les infractions libellées à sa charge.

Les juges de première instance ont encore ordonné la réintégration à la masse de la faillite de la société de la somme détournée par **P.2.)**, soit un montant total de 89.858,99 euros. Ils ont par ailleurs ordonné l'affichage de la décision intervenue en la salle d'audience du tribunal de commerce de Luxembourg, et la publication d'un extrait dans deux quotidiens luxembourgeois.

Au civil, les juges de première instance se sont déclarés incompétents pour connaître de la demande civile de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG pour autant qu'elle est dirigée contre **X.)**. Ils se sont déclarés compétents pour connaître de la demande pour autant que celle-ci est dirigée contre **P.1.)** et **P.2.)** et ils ont condamné

ces derniers solidairement à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG du chef du préjudice matériel le montant de 20.515,46 euros.

A l'audience de la Cour d'appel du 22 juin 2018, **P.1.)** n'a pas comparu en personne et son mandataire a demandé à pouvoir le représenter, demande à laquelle le mandataire de **P.2.)** s'est formellement opposé.

Le représentant du ministère public ne s'est pas opposé à cette demande.

La Cour d'appel a décidé de faire droit à cette demande en application de l'article 185 alinéa 4 du Code de procédure civile.

A cette même audience le mandataire du demandeur au civil, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, a déclaré que son mandat se désiste de son appel au civil contre **X.)**.

Le mandataire du défendeur au civil, **X.)**, a déclaré accepter le désistement du demandeur au civil, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

Le représentant du ministère public a déclaré se rapporter à la sagesse de la Cour d'appel quant au désistement de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

Il y a lieu de donner acte à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG de son désistement au civil concernant **X.)**.

Le désistement de l'appel au civil de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG contre **X.)** étant régulier, il y a lieu de le décréter.

A cette même audience, le mandataire de **P.2.)** a formulé avant toute défense au fond une demande tendant à ordonner une expertise comptable, sinon un complément d'enquête. Il estime que les pièces comptables versées au dossier répressif à l'audience d'appel, portant sur la période d'août 2011 à août 2012, devraient être analysées par un expert-comptable pour constater quelles sont les dépenses faites dans l'intérêt de la société et que ces pièces devraient être comparées avec les rentrées d'argent sur le compte au nom de la société ouvert auprès des **SOC.5.)**. Il y aurait lieu de dresser un tableau comparatif entre les rentrées et dépenses et de comparer le fonctionnement de la société quant au paiement des dépenses pendant la période de 2011 à 2012 par rapport à celle de 2010.

Le représentant du ministère public, tout en ne s'opposant pas à la communication des pièces, a demandé de joindre l'incident au fond concernant la demande d'instituer une expertise ou un complément d'enquête.

La Cour d'appel a joint l'incident au fond.

A cette même audience, **P.2.)** a conclu, par réformation du jugement entrepris, à son acquittement. Il affirme n'avoir ni détourné une partie de l'actif de la société par des prélèvements sinon des virements de sommes d'argent ni falsifié son certificat de travail. Au contraire, s'il a été gérant de la société et qu'il reconnaît avoir mal géré celle-ci, il aurait cependant été un simple salarié de la société après avoir donné sa démission en janvier 2012.

Tout comme en première instance, le mandataire de **P.2.)** conteste les infractions de banqueroute frauduleuse et d'abus de biens sociaux mises à charge de son mandant.

Il reproche au jugement, plus particulièrement, d'énoncer que son mandant est resté gérant de fait, qu'il a été le seul à avoir eu pouvoir sur le compte bancaire de la société après sa démission et, surtout, qu'il a réalisé des retraits et virements par le biais de ce compte dans son intérêt personnel.

Si ce serait son mandant qui aurait signé pour compte de la société l'avenant du 31 mai 2012 aux termes duquel le contrat de bail avec accord d'approvisionnement du 12 juin 2009, conclu entre la société et la société **SOC.4.)**, a été résilié, ceci ne constituerait cependant pas une preuve que ce dernier aurait continué à exercer seul la gestion des activités de la société après avoir démissionné et cédé ses parts sociales à **X.)**.

Par ailleurs, ces faits ne sauraient fonder la culpabilité de son mandant, notamment quant à l'infraction de banqueroute frauduleuse et celle d'abus de biens sociaux, alors que la convention de résiliation aurait de toute façon dû être signée par quelqu'un et que le contrat de bail initial aurait été signé par deux preneurs, à savoir la société et son mandant à titre personnel. Son mandant, ayant été amené, dans le cadre de ses fonctions de gérant, à avancer la caution réclamée par la société **SOC.4.)**, se serait simplement remboursé le montant avancé par lui à la société.

Par ailleurs, et pour plus de précisions en ce qui concerne les divers prélèvements reprochés à son mandant, il renvoie aux pièces versées à l'audience de la Cour d'appel. Ces pièces seraient de nature à retracer l'affectation faite par son mandant des divers prélèvements. Ainsi, résulterait-il de ces pièces que son mandant aurait retiré les sommes d'argent pour payer les dettes courantes de la société. Il n'y aurait rien d'anormal à ce que son mandant ait payé les fournisseurs et les employées de la société « cash ». Il relève que les factures, notamment celles établies par la société **SOC.4.)**, auraient toujours été payées le jour de la livraison et au comptant. Ceci serait confirmé dans un mail par un des responsables de la société **SOC.4.)**.

De plus, son mandant ne se serait pas occupé des tâches administratives de la société. Il se serait borné à remettre tous les documents de commerce à son comptable, **P.1.)**.

Concernant les déclarations faites par le curateur de la société en faillite, il s'y dégagerait qu'il n'aurait fait aucune vérification des pièces qui lui auraient été soumises.

Il fait encore grief au jugement d'avoir constaté que la société avait un passif important et qu'il a fixé la date de cessation des paiements au 13 octobre 2011. La société aurait encore été en mesure d'assurer ses paiements et cela au moins jusqu'au mois de juin 2012 de sorte qu'il y aurait lieu, par réformation du jugement, de fixer cette date plus tard, c'est-à-dire au mois de mars sinon avril 2012, soit à une période où son mandant aurait déjà démissionné de ses fonctions de gérant. Il souligne que les petites dépenses de la société auraient encore été payées, que, d'après le tableau de faillite, le total des dettes de la société n'aurait pas été supérieur à 10.000 euros et que les paiements pour la société **SOC.4.)** auraient toujours été faits « cash », ce qui établirait d'ailleurs que la société n'aurait pas été en cessation de paiements.

Il demande donc à la Cour d'appel de fixer une date de cessation des paiements postérieurs à celle retenue par les juges de première instance et en conséquence de réduire le montant retenu par les juges de première instance du chef de réintégration à la masse des créanciers de la faillite de la société.

Il n'aurait existé aucune intention délictueuse dans le chef de son mandant qui n'aurait rien dissimulé à aucun moment quoi que ce soit, et tout aurait été déclaré valablement par lui.

Le mandataire de **P.2.)** fait finalement grief aux juges de première instance d'avoir retenu que le certificat de travail du 2 mars 2012 constitue un faux en écriture au sens des articles 196 et 496-1 du Code pénal. Or et en réalité, son mandant aurait accompli pendant la période concernée une activité de salarié, activité qui serait établie par les pièces versées. La relation de travail aurait été résiliée pour des motifs économiques, c'est-à-dire des motifs indépendants de la personne de son mandant.

Par conséquent, les infractions reprochées à son mandant ne seraient pas établies à suffisance.

Subsidiairement, le mandataire de **P.2.)** considère qu'il y a lieu de faire abstraction d'une peine d'emprisonnement et de condamner son mandant à une amende sinon un travail d'intérêt général non rémunéré. A titre plus subsidiaire, il sollicite une réduction de la peine d'emprisonnement à 6 mois prononcée contre son mandant.

Le mandataire de **P.1.)** a réitéré ses déclarations consistant à dire qu'il a assisté la société et son gérant quant à l'établissement du certificat de travail ainsi que les autres documents. Il conteste les infractions retenues à charge de son mandant et, notamment, les éléments constitutifs de l'infraction de faux et d'usage de faux retenus contre ce dernier.

Selon lui, les déclarations litigieuses contenues au certificat de travail ne constitueraient pas un faux en écriture protégée par la loi pénale.

Il y aurait eu une convention de cession des parts sociales au profit de **X.)** et, depuis cette cession, **P.2.)** aurait eu le statut d'employé. Les juges de première instance n'auraient d'ailleurs pas considéré cette convention comme un faux, de sorte qu'il y aurait lieu de retenir que **P.2.)** aurait été employé par la société.

Une déclaration d'entrée pour salarié aurait ensuite été dûment remplie auprès du centre commun de la sécurité sociale.

Le mandataire de **P.1.)** donne encore à considérer que la société aurait été vendue et que **P.2.)** aurait été licencié en bonne et due forme, la société n'ayant plus d'activité commerciale. Ce dernier aurait ensuite fait les démarches pour être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage et aurait répondu aux conditions d'admission, notamment celle prévue à l'article 521-6 du Code du travail. Il serait en effet un fait que ce dernier aurait été occupé à plein temps pendant au moins 26 semaines au cours des 12 mois précédant le jour de l'inscription comme demandeur d'emploi.

Il ne saurait donc être question de faux, usage de faux et escroquerie à l'indemnité de chômage.

En raison de l'acquiescement sollicité, le mandataire de **P.1.)** demande de déclarer la demande civile irrecevable.

Subsidiairement, il demande de réduire la peine d'emprisonnement prononcée contre son mandant par les juges de première instance, notamment au vu du dépassement du délai raisonnable en l'espèce.

Le mandataire du demandeur au civil, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, réitère sa partie civile formulée en première instance et demande par réformation du jugement entrepris de condamner **P.2.)** et **P.1.)** à lui payer le montant de 24.600 euros, sinon le montant de 20.515,46 euros, sinon le montant de 12.390 euros.

Le représentant du ministère public requiert la confirmation du jugement de première instance quant à l'infraction de banqueroute frauduleuse et notamment quant aux conditions préalables de cette infraction. Il demande à la Cour d'appel d'adopter la motivation du jugement et de retenir que la société a été en état de faillite et que la date de cessation des paiements a été le 13 octobre 2011, date d'une sommation dans le cadre d'une procédure de recouvrement de cotisations sociales d'un montant de 13.091,11 euros restées impayées.

Quant aux contestations concernant les détournements d'actif par des retraits en espèces sinon par virements à partir du compte bancaire ouvert au nom de la société, celles-ci ne sauraient fonder une réformation du jugement quant à la décision de retenir les infractions de banqueroute frauduleuse et d'abus de biens sociaux contre **P.2.)**, sauf éventuellement en ce qui concerne les retraits faits au bénéfice de la société **SOC.4.)** et ceux faits à titre de salaire pour lesquels le représentant du ministère public se rapporte à la sagesse de la Cour d'appel.

Concernant les autres retraits, il relève que **P.2.)** admettrait un désordre dans la comptabilité de la société. Selon le représentant du ministère public ce désordre dans la comptabilité aurait été un moyen pour ce prévenu de créer ou d'entretenir une confusion entre son patrimoine personnel et celui de la société. Par ailleurs, il aurait formellement reconnu avoir payé des sommes d'argent à son ex-épouse par le biais du compte de la société.

Il conclut encore à la confirmation du jugement entrepris quant aux autres infractions retenues à charge de **P.2.)** et **P.1.)**.

Les infractions aux articles 196, 197, 496-1, 496-2 du Code pénal et l'article 527-4 du Code de travail auraient en effet été retenues à juste titre contre les deux prévenus, les juges de première instance ayant, en droit, correctement analysé les éléments constitutifs de ces infractions, notamment ceux prévus pour le faux. **P.2.)** aurait été le dirigeant de la société et aucun contrat de travail n'aurait été conclu. Il aurait détenu la majorité des parts sociales et aurait été le seul à avoir pouvoir sur les comptes de la société. Il aurait signé le contrat de bail avec la société **SOC.4.)** ainsi que la résiliation de ce contrat. Ces éléments établiraient à suffisance que **P.2.)** aurait été le gérant de la société et que **X.)** n'aurait été qu'un homme de paille. Aucun lien de subordination n'aurait existé entre **P.2.)** et la société.

Quant à la peine, le représentant du ministère public demande de confirmer la peine d'emprisonnement prononcée par les juges de première instance contre **P.2.)**, celle-ci étant adéquate au vu du dépassement du délai raisonnable mais aussi eu égard aux antécédents judiciaires de ce dernier. Il demande cependant par réformation du jugement de condamner **P.2.)** à une amende de 5.000 euros.

S'agissant de **P.1.)**, le représentant du ministère public requiert la confirmation de la peine d'emprisonnement prononcée en première instance tout en proposant de remplacer le sursis simple par un sursis probatoire avec l'obligation pour ce prévenu d'indemniser le demandeur au civil. Il demande également de condamner ce prévenu à une amende d'un montant de 3.000 euros.

Au pénal

Quant à la demande d'expertise ou complément d'instruction

En matière de banqueroute frauduleuse et notamment lorsque des fonds ont été prélevés de manière occulte, la jurisprudence admet que l'intérêt personnel du dirigeant est présumé et il lui appartient alors d'établir que les fonds ont été utilisés dans le seul intérêt de la société.

En l'occurrence, **P.2.)** a reconnu avoir eu un certain désordre dans la gestion de la société. Il a notamment admis ne pas avoir fait établir des reçus ou quittances lorsqu'il a procédé aux prélèvements ou virements litigieux pour payer les dettes courantes de la société, notamment les factures des fournisseurs ou encore les salaires des employées.

Il appartient donc à **P.2.)** d'établir que les retraits de fonds litigieux ont été utilisés dans l'intérêt social.

Or, une telle preuve n'est pas rapportée à suffisance de droit par **P.2.)** au vu des pièces éparpillées versées en cause. En effet, si ces pièces établissent qu'il a payé des factures, notamment au comptant, toujours est-il que celles-ci ne sont pas de nature à apporter les éléments d'appréciation nécessaires à la question de savoir si les fonds en relation avec les retraits litigieux ont été utilisés dans l'intérêt de la société.

Il n'y a donc aucune raison d'instituer une expertise comptable ou un complément d'instruction et la demande est à rejeter.

Quant au fond

Il résulte des éléments du dossier répressif discuté à l'audience de la Cour d'appel que les juges de première instance ont fourni une relation correcte et minutieuse des faits à laquelle il convient de se référer.

Quant aux infractions d'abus de biens sociaux et de banqueroute frauduleuse

Les juges de première instance ont donc fourni une relation correcte des faits concernant la constitution de la société par acte notarié du 20 avril 1999 ayant pour objet social l'exploitation d'un café-cabaret, avec débit de boissons alcooliques, non alcooliques et toutes activités commerciales, industrielles, financières, mobilières et immobilières se rattachant à l'objet social de la société, avec **P.2.)** comme associé unique et ensuite majoritaire.

Ils ont également constaté à juste titre que **P.2.)** avait la qualité de gérant de droit de la société à partir de sa constitution en 1999 jusqu'au 31 janvier 2012, date de sa démission, et qu'après cette date il avait été gérant de fait, de sorte que sa responsabilité pénale peut être retenue pour les faits et infractions de la société en état de faillite.

Il résulte en effet des éléments du dossier répressif que **P.2.)** était, même après sa démission, le gérant de fait de la société. Ceci est, en effet, établi au vu des propres déclarations faites par **P.2.)** lors de son audition policière le 15 novembre 2012 (cf. annexe 3 au procès-verbal no SRPS-LUX/2012/JDA-24624/2/DR du 12.10.2012 « *je ne disposais pas d'un contrat de travail en tant que gérant de ma société. Je fixais moi-même mon salaire environ 4.000 euros, en fonction de la rentabilité du cabaret ... J'avais conclu avec le comptable de s'occuper que les comptes des bilans soient en*

équilibre ... Je me rends compte maintenant, ... , que je n'avais plus le droit d'accéder aux comptes de la société et de continuer à agir comme gérant de la société ... »), des déclarations de X.) (cf. annexe 5 du même procès-verbal « J'avais été convoqué des fois chez le comptable de Monsieur P.2.), « P.1.) », pour signer des papiers. Mais je n'ai pas lu le contenu et je ne peux pas vous dire ce que j'ai signé... je n'ai pas touché de l'argent ... je n'étais pas au courant des faits et actions de Monsieur P.2.) en tant que gérant du cabaret et employé ... Monsieur P.2.) ne me tenait pas au courant des transactions financières ou de la gérance de la société » et cf. audition de X.) devant le juge d'instruction « ... Le comptable a fait les contrats. J'ai fait que signer... J'ai reçu des papiers comptables et j'en ai signés. Je ne sais rien ... » et, finalement, des déclarations de D.) lors de son audition policière du 23 novembre 2011 (cf. annexe 7 du même procès-verbal « Les entrées des terminaux SOC.6.) ont été virées sur le compte de la SOC.1.) S.à r.l. et Monsieur P.2.) ne nous communiquait pas les chiffres et les détails. Il ne nous passait pas l'argent des entrées »).

Il s'y ajoute le fait que P.2.) a signé l'avenant de résiliation du 31 mai 2012, soit après avoir donné sa démission en tant que gérant le 31 janvier 2012.

En outre, les juges de première instance, ayant eu l'obligation, pour relever l'infraction de banqueroute, d'apprécier l'état de faillite qui se caractérise par l'ébranlement du crédit et la cessation des paiements de la société et d'en rechercher les éléments de fait sans être liés par l'appréciation du jugement commercial, ont notamment constaté la cessation des paiements et ils l'ont à bon droit fixé au 13 octobre 2011, date d'une sommation émise pour arriérés de cotisations sociales rédues par la société d'un montant de 13.091,11 euros.

En effet, selon une jurisprudence constante, la cessation de paiements consiste dans l'impossibilité constatée devant laquelle se trouve un débiteur de faire face à ses engagements. Cette situation de cessation de paiements ne doit pas être absolument générale, étant donné que le défaut de paiement d'une seule dette suffit à établir la cessation de paiements, la loi ne subordonnant nullement la faillite à l'arrêt de tous les paiements ou même de leur généralité.

Ainsi, le fait que P.2.) ait payé d'autres dettes après la contrainte rendue exécutoire le 14 avril 2011 et la sommation du 13 octobre 2011 pour une dette de cotisations sociales restées impayées d'un montant de 13.091,11 euros n'empêche pas que ce dernier puisse être en état de cessation des paiements le 13 octobre 2011 si, en fait, il n'a pas payé cette dernière.

C'est encore par une motivation correcte qu'il convient d'adopter que les juges de première instance ont retenu P.2.) dans les liens aussi bien de l'infraction d'abus de biens sociaux que de celle de banqueroute frauduleuse.

Le détournement de l'actif de la société suppose un acte positif de disposition, d'utilisation ou de cession de biens représentant tout ou partie de l'actif de la société, en fraude des droits des créanciers.

Par ailleurs, il est admis en jurisprudence qu'il appartient au prévenu de rapporter la preuve que les dépenses sont en relation avec l'objet social de la société, notamment en cas de désordre dans la comptabilité. Il convient de renvoyer à l'examen par les juges de première instance de la jurisprudence pertinente à cet égard.

Dès lors, en constatant que P.2.) admet ne pas avoir eu de l'ordre dans l'administration et la gestion de la société, qu'il n'a pas fait établir des reçus concernant les divers paiements faits en liquide et qu'il n'a pas tenu un livre de caisse sinon une comptabilité

en bonne et due forme, les juges de première instance ont à juste titre retenu que ce dernier a la charge de la preuve et qu'il reste en défaut de prouver qu'il a affecté les fonds litigieux dans l'intérêt de la société qu'il gérait seul.

En effet, le moyen consistant à soutenir que les retraits et virements litigieux seraient à considérer comme ayant été faits dans l'intérêt exclusif de la société, au vu des nombreuses factures payées au comptant à la société **SOC.4.)**, des virements faits à titre d'« *acompte salaire* » ou de « *salaire* » ou encore des autres pièces, celui-ci est à rejeter. Il suffit de constater que **P.2.)** a reconnu qu'il a encaissé une partie des recettes de la société (cf. annexe 3 du procès-verbal no SRPS-LUX/2012/JDA-24624/2/DR du 10.10.2012 « *Je gardais normalement du liquide de la caisse et rarement je me virais de l'argent du compte en banque* »). Il n'est donc pas établi que les factures de la société **SOC.4.)** ou encore les acomptes sur salaire aient été payés par les bénéficiaires qui ont transité par le compte bancaire de la société ouvert auprès de l'**SOC.5.)** IBAN **COMPTE.1.)** à partir duquel les retraits et virements litigieux ont été effectués.

Quant à l'intention coupable dans le chef de **P.2.)**, celle-ci résulte à l'évidence des éléments du dossier répressif. En effet, ce dernier, qui gérait seul le patrimoine de la société pendant la période du 10 juin 2009 jusqu'au 17 août 2012, date de la déclaration de la société en état de faillite, ne peut pas faire croire à de simples actes de mauvaise gestion ou de désordre dans l'administration de la société.

Les juges de première instance sont donc à confirmer en ce qu'ils ont retenu **P.2.)** dans les liens de la prévention à l'article 171-1 de la loi sur les sociétés commerciales et dans les liens de la prévention à l'article 577 du Code de commerce.

Quant aux infractions de faux et usage de faux

En ce qui concerne les infractions de faux et d'usage de faux, les juges de première instance ont correctement exposé les éléments constitutifs de ces infractions et ils ont à juste titre retenu qu'il y a eu en l'espèce altération de la vérité préjudiciable.

Si le cumul dans le chef d'une même personne des fonctions de gérant et de salarié d'une société constituée sous forme de société à responsabilité limitée est possible en vertu de l'article 191 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, il n'en reste pas moins que le contrat de travail doit correspondre à un emploi effectif séparé du mandat social et pour lequel le gérant reçoit une rémunération distincte. Par ailleurs, la qualité de salarié implique nécessairement l'existence d'un lien de subordination du travailleur à la personne qui l'emploie, la convention en cause devant avoir pour effet de placer le travailleur sous la direction, la surveillance et l'autorité de son cocontractant. Selon la jurisprudence il est douteux que ces conditions puissent être remplies dans les sociétés constituées sous forme de SARL de petite dimension. Ainsi, le monopole des connaissances techniques détenu par le mandataire social, en particulier dans une société de dimension modeste, peut faire obstacle à l'existence d'un lien de subordination juridique.

D'emblée, il convient de souligner que le fait que **P.2.)** a cédé 80 parts sociales à **X.)** suivant convention de cession de parts du 1^{er} août 2011 ou encore le fait que **P.2.)** en tant que gérant s'est versé des acomptes ou salaires ne sont pas de nature à établir ce lien juridique de subordination.

En l'occurrence, la société était de petite dimension et **P.2.)** la gérait en « *maître des affaires* », de sorte qu'il ne se trouvait à aucun moment dans un lien de subordination

juridique vis-à-vis d'une autre personne responsable. Il s'ensuit que les déclarations inscrites sur le certificat sont fausses.

En ce qui concerne le deuxième élément constitutif, à savoir l'écrit protégé, il convient de relever qu'un écrit privé est protégé dès qu'il a, en raison de son contenu ou de sa forme, une valeur de crédibilité. En l'espèce, tel est le cas.

Quant au troisième élément constitutif, à savoir l'intention frauduleuse, qui est également contestée, celle-ci a été définie comme étant le dessein de se procurer à soi-même ou de procurer à autrui un profit ou un avantage illicite.

En l'espèce, la preuve de l'intention coupable de **P.2.)** et de **P.1.)** résulte à suffisance des éléments du dossier, ces derniers ayant manifestement eu conscience de la fausseté de leurs déclarations et conscience du caractère préjudiciable de celles-ci au vu de la nature du document et de l'utilisation qui en a été faite.

Ainsi, les juges de première instance ont-ils à juste titre retenu qu'il y a eu, en l'espèce, altération de vérité par fabrication de convention, soit un faux intellectuel en écritures privées, en établissant un document intitulé « *certificat de travail-cessation des relations d'emploi* » portant la date du 2 mars 2012 et revêtu d'un tampon « **SOC.3.) S.à r.l.** » ainsi que la mention « *certifié exact* » et faisant état d'un contrat de travail à durée indéterminée du 1^{er} octobre 2007 au 29 février 2012 entre **P.2.)** en tant que salarié et la société en tant qu'employeur et indiquant une date de début de préavis, soit le 29 février 2012, et une date de fin de préavis, soit le 29 février 2012.

Ils ont encore à bon droit retenu qu'il y a eu usage de ce faux par le fait de l'avoir communiqué en pièce à l'ADEM.

Il s'ensuit que le jugement entrepris est à confirmer quant aux infractions de faux et d'usage de faux.

Quant aux infractions aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal et 527-4 du Code du travail

Il en est de même concernant l'infraction à article 496-1 du Code pénal retenue à charge des deux prévenus **P.1.)** et **P.2.)**. Cette infraction, établie en droit et en fait, a été retenue à juste titre par les juges de première instance et par une motivation qu'il convient d'adopter.

En effet, **P.1.)** et **P.2.)** ont commis ensemble cette infraction, en déclarant à l'ADEM que **P.2.)** avait été salarié de la société en vue d'obtenir des indemnités de chômage complètes, déclaration appuyée par la remise du faux certificat de travail.

Par ailleurs, en ce qui concerne l'infraction à l'article 496-2 du Code pénal, les juges de première instance ont également correctement analysé les éléments constitutifs de cette infraction et il convient de les confirmer en ce qu'ils ont retenu **P.2.)** et **P.1.)** dans les liens de cette infraction.

C'est encore à bon droit et pour des motifs qu'il convient d'adopter que **P.2.)** et **P.1.)** ont été déclarés convaincus du chef de l'infraction à l'article 527-4 du Code du travail.

Quant à la peine et autres mesures

C'est à bon droit et par une motivation qu'il convient d'adopter que les juges de première instance ont considéré qu'il y a eu en l'espèce dépassement du délai raisonnable.

Les règles du concours d'infractions ont été correctement appliquées sauf qu'il convient de préciser qu'il est actuellement de jurisprudence qu'en retenant à l'encontre du prévenu tant le faux que l'usage de faux, il y a concours idéal entre ces infractions et il y a lieu à application de l'article 65 du Code pénal (Cour de Cassation no 5/2013 du 24 janvier 2013).

Les peines prononcées par les juges de première instance sont légales, étant précisé que la peine la plus forte est celle prévue pour l'infraction de faux et d'usage de faux qui est passible d'une peine d'emprisonnement de 3 mois à 5 ans et d'une amende obligatoire de 251 à 125.000 euros.

S'agissant de **P.2.)**, les peines d'emprisonnement de 9 mois et d'amende de 1.000 euros tiennent suffisamment compte des antécédents judiciaires de ce dernier, de sa situation personnelle, mais aussi du dépassement du délai raisonnable.

Concernant **P.1.)**, la peine d'emprisonnement de six mois, assortie d'un sursis quant à son exécution, et la peine d'amende de 1.000 euros sont des peines adéquates au vu de l'absence d'antécédents judiciaires de ce dernier et du dépassement du délai raisonnable.

Il en résulte que le jugement entrepris est à confirmer quant aux peines retenues à l'encontre de **P.2.)** et **P.1.)**.

Quant à la réintégration à la masse de la somme totale de (77.484,99 + 12.374=) 89.858,99 euros, ordonnée dans l'intérêt des créanciers, et quant aux mesures d'affichage et d'insertion dans les journaux, obligatoires de par la loi et instituées dans l'intérêt des tiers, celles-ci ont été ordonnées à juste titre.

Par réformation du jugement entrepris et en application de l'article 31 du Code pénal, il convient d'ordonner la confiscation des documents administratifs de **P.2.)** saisis auprès de l'ADEM suivant procès-verbal no SRPS-LUX/2012/JDA-24624/7/DR du 8 mars 2016 comme constituant l'objet des infractions.

Au civil

Au vu de la décision au pénal, c'est à juste titre que les juges de première instance se sont déclarés compétents pour connaître de la demande civile pour autant qu'elle est dirigée contre **P.1.)** et **P.2.)**.

Au regard des infractions de faux, usage de faux et escroquerie à subventions, infractions retenues à charge des défendeurs au civil, **P.1.)** et **P.2.)**, en rapport avec le préjudice invoqué et au regard des pièces versées au dossier répressif, c'est à juste titre et pour des motifs qu'il y a lieu d'adopter que les juges de première instance ont fait droit à la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

Cependant, et au vu du principe de la réparation intégrale du préjudice subi, l'indemnisation du demandeur au civil est à accorder pour le montant brut réclamé, soit un montant total de 24.600 euros.

Il convient de réformer le jugement entrepris dans ce sens.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu et défendeur au civil **P.2.)** entendu en ses explications et moyens, le mandataire du prévenu et défendeur au civil **P.1.)**, le défendeur au civil **X.)** et le demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG en leurs conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

reçoit les appels en la forme;

au pénal:

rejette la demande d'expertise ou d'instruction complémentaire demandées par le mandataire de **P.2.)**;

déclare les appels de **P.2.)** et **P.1.)** non fondés;

réformant:

ordonne la confiscation des documents administratifs de **P.2.)** saisis suivant procès-verbal no SRPS-LUX/2012/JDA-24624/7/DR du 8 mars 2016;

confirme pour le surplus le jugement entrepris au pénal;

condamne les prévenus **P.2.)** et **P.1.)** aux frais de leur poursuite pénale en instance d'appel ces frais liquidés à 70,39 euros pour chacun;

au civil:

donne acte à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG de son désistement de l'appel au civil concernant **X.)**;

donne acte à **X.)** de son acceptation du désistement au civil;

dit le désistement régulier et le **décète**;

déclare les appels de **P.1.)** et de **P.2.)** non fondés;

déclare l'appel de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG pour autant qu'il est dirigé contre **P.1.)** et **P.2.)** fondé;

réformant:

condamne solidairement les défendeurs au civil, **P.1.)** et **P.2.)** à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG le montant de vingt-quatre mille six cent (24.600) euros avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice, jusqu'à solde;

condamne les défendeurs au civil solidairement aux frais de la demande civile dirigée contre eux en instance d'appel.

Par application des textes de loi cités par les juges de première instance et par application des articles 31 du Code pénal et 185, 199, 202, 203, 209 et 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, conseiller, 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.