

Arrêt N° 410/20 V.
du 8 décembre 2020
(Not. 4651/13/XD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du huit décembre deux mille vingt 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. **P1**, né le ... à ..., demeurant à ...
2. **P2**, ayant son siège social à ...

prévenus, défendeurs au civil et **appelants**

e n p r é s e n c e d e :

ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, FONDS POUR L'EMPLOI, établi à L-1352
Luxembourg, 4, rue de la Congrégation

partie civile constituée contre les prévenus et défendeurs au civil P1 et P2, préqualifié

demandeur au civil et **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 Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, le 21 novembre 2019, sous le numéro 563/19, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« ».

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch le 29 novembre 2019 au pénal et au civil par le mandataire des prévenus et défendeurs au civil P1 et P2, le 2 décembre 2019 par le représentant du ministère public et le 5 décembre 2019 au civil par le mandataire du demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

En vertu de ces appels et par citation du 29 janvier 2019, les parties furent régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 12 juin 2020 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 27 mai 2020, les parties furent à nouveau régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 13 novembre 2020, lors de laquelle les prévenus et défendeurs au civil P1 et P2, après avoir été avertis de leur droit de se taire et de ne pas s'incriminer eux-mêmes, furent entendus en leurs explications et moyens de défense.

Maître Célia LIMPACH, en remplacement de Maître Lynn FRANK, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens d'appel du demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

Maître Charles WEILER, en remplacement de Maître Lucien WEILER, avocats à la Cour, les deux demeurant à Diekirch, déclara se désister de l'appel interjeté au civil et développa plus amplement les moyens de défense et d'appel au pénal des prévenus et défendeurs au civil P1 et P2.

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

Les prévenus et défendeurs au civil P1 et P2 eurent la parole en dernier.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 8 décembre 2020, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 29 novembre 2019 au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch, P1 (ci-après P1) et la société P2 ont fait relever appel au pénal et au civil d'un jugement rendu contradictoirement le 21 novembre 2019 par le même tribunal, siégeant en matière correctionnelle, jugement dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du 2 décembre 2019 au même greffe, le procureur d'Etat de Diekirch a également interjeté appel contre ce jugement, appel limité aux prévenus P1 et à la société P2.

Par déclaration du 5 décembre 2019 au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG – Fonds pour l'emploi, a fait relever appel au civil de ce jugement.

Ces appels, relevés conformément à l'article 203 du Code de procédure pénale et endéans le délai légal, sont recevables.

Par le jugement entrepris, P1 et la société P2 ont tout d'abord été acquittés de l'infraction à l'article L.5217-4 du Code du travail.

En revanche, P1, en sa qualité d'administrateur-délégué responsable de la gestion de la société P2 et la société P2, en tant que personne morale au nom et dans l'intérêt de laquelle les infractions ont été commises, ont été déclarés convaincus par le même jugement pour avoir commis, entre octobre 2012 et mars 2016 à ...,

- l'infraction de faux et d'usage de faux en écriture de commerce pour avoir falsifié et remis des demandes en indemnisation pour chômage intempérie à l'ADEM auxquelles étaient annexées des fiches individuelles de travail des salariés également falsifiées;
- l'infraction de faux et d'usage de faux en écriture de commerce pour avoir falsifié et remis à l'ADEM des fiches individuelles de travail des ouvriers T1 et T2;
- les infractions aux articles 496-1 et 496-2 du Code pénal (escroquerie à subvention) pour avoir sciemment fait des déclarations fausses en vue d'obtenir le remboursement des indemnités compensatoires de salaire, partiellement à charge de l'Etat, pour un montant total de 107.021,09 euros et d'avoir reçu ce montant;
- l'infraction de blanchiment-détention prévue aux articles 506-1 et 506-4 du Code pénal pour le montant de 107.021,09 euros.

P1 a été condamné à une peine d'emprisonnement de 18 mois, assortie du sursis probatoire, et à une peine d'amende de 10.000 euros.

La société P2 a été condamnée à une peine d'amende de 10.000 euros.

A l'audience du 13 novembre 2020, le mandataire de P1 et de la société P2 informe la Cour d'appel que ses mandants se désistent de leur appel au civil.

Conclusion de la partie civile

Le mandataire de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG conteste tout d'abord le désistement de l'instance au civil de P1 et de la société P2. Le désistement ne serait pas accepté, car l'arrangement aurait été soumis à la condition que les défendeurs au civil se désistent non seulement de l'appel au civil, mais également de l'appel au pénal.

Il reconnaît que les défendeurs au civil ont déjà remboursé la somme de 50.000 euros au jour de l'audience.

Le mandataire réitère sa partie civile telle que formulée en première instance. Il demande la condamnation de P1 et de la société P2 à payer à la demanderesse au civil principalement le montant de 132.650,23 euros qui résulterait du décompte de l'ADEM, subsidiairement le montant de 108.702,26 euros et plus subsidiairement, il demande la confirmation au civil du jugement entrepris.

Argumentation de la défense

A l'audience publique de la Cour d'appel du 13 novembre 2020, P1, tant en son nom personnel qu'en sa qualité de responsable de la société P2, ne conteste plus les infractions retenues à leur charge. Il explique qu'il regrette les faits commis et il demande à voir réduire les peines prononcées à son égard, alors qu'il voudrait continuer à gérer son entreprise P2 dans laquelle il travaillerait depuis 39 ans.

Le mandataire des prévenus explique que l'appel serait limité à la peine. Ses mandants ne contesteraient plus les faits qui leur sont reprochés. P1 aurait bien pris conscience de la gravité des fautes commises et serait prêt à assumer sa responsabilité.

Il se rapporte en conséquence à la sagesse de la Cour d'appel quant aux infractions retenues par les juges de première instance.

Quant à la peine, le mandataire des prévenus demande à la Cour d'appel de faire abstraction, en faisant application de l'article 20 du Code pénal, de la condamnation de P1 à une peine d'emprisonnement, ce qui pourrait lui faire perdre l'autorisation d'établissement pour la société P2. A titre subsidiaire, il sollicite la réduction de la peine d'emprisonnement, sinon la condamnation de P1 à exécuter un travail d'intérêt général non rémunéré.

Concernant le volet civil, le mandataire des prévenus indique, en renvoyant à ses pièces, que ses mandants auraient trouvé un arrangement avec l'Etat qui l'aurait accepté. P1 et la société P2 auraient déjà payé la somme de 50.000 euros. Au vu de la situation actuelle due à la pandémie, ils n'auraient pas encore pu rembourser la totalité du dommage causé.

Il demande à voir déclarer irrecevable la partie civile en invoquant l'exception de transaction qui serait intervenue suite à l'arrangement trouvé. Il n'aurait jamais été question que l'arrangement soit lié à un désistement intégral. De plus, le demandeur au civil n'aurait pas tenu compte du montant de 50.000 euros déjà payé par les défendeurs au civil, fait reconnu par le demandeur au civil.

Réquisitoire du ministère public

Le représentant du ministère public conclut à la confirmation du jugement de première instance quant aux infractions retenues à charge des prévenus. Ce serait également à bon droit que les juges de première instance auraient uniquement retenu la somme de 107.021,09 euros comme montant escroqué par les prévenus. Il renvoie à ce sujet au rapport 46040-2 du 24 mai 2016 de la Police grand-ducale, région Diekirch, SREC, dressé en cause.

Quant à la peine à prononcer, le représentant du ministère public ne s'oppose pas à une réduction de la peine dans les limites légales au vu du fait que le prévenu aurait reconnu sa faute et aurait déjà commencé à rembourser la victime. Il ne s'oppose pas non plus à voir bénéficier P1 de la suspension du prononcé.

Quant à la demande civile, il se rapporte à la sagesse de la Cour d'appel.

Appréciation de la Cour d'appel

Au pénal

Les faits ont été correctement décrits par le tribunal de première instance. La Cour d'appel se rapporte à cet exposé, les débats devant elle n'ayant pas apporté de faits nouveaux.

Les juges de première instance sont tout d'abord à confirmer en ce qu'ils ont acquitté les prévenus P1 et la société P2 de l'infraction à l'article L.527-4 du Code du travail. En effet, cette disposition pénale se trouve sous le titre II du Code du travail relatif aux indemnités de chômage complet et ne s'applique donc pas aux indemnités compensatoires de salaire en cas de chômage dû aux intempéries, visées au titre III du Code du Travail qui ne prévoit pas de disposition similaire.

Les juges de première instance ont retenu à juste titre P1 et la société P2 dans les liens des infractions de faux, d'usage de faux, d'escroquerie à subvention et de blanchiment, infractions qui ne sont actuellement plus contestées par les prévenus et qui restent établies en instance d'appel.

En effet, il est constant en cause et non contesté par les prévenus que P1 a établi de fausses demandes en indemnités de chômage dû aux intempéries adressées à l'ADEM et a fait signer par ses ouvriers de fausses fiches individuelles de travail en vue de faire frauduleusement état de journées chaumées par ces ouvriers qui ont cependant continué à travailler normalement pour leur employeur.

Il résulte de même du dossier répressif que le prévenu P1 a, suite au refus des ouvriers T1 et T2 de signer les documents eux-mêmes, imité à plusieurs reprises leur signature sur certaines fiches individuelles de travail, avant de les présenter à l'ADEM dans le cadre du chômage dû aux intempéries. C'est également à bon droit que les juges de première instance ont retenu qu'il n'est pas établi que P1 aurait falsifié la signature du salarié T3 sur ses fiches individuelles de travail.

Ces documents falsifiés ont été remis à l'ADEM en vue d'obtenir frauduleusement des indemnités en relation avec les salaires payés par l'employeur pour les périodes chômées pour cause d'intempérie. L'ADEM a ainsi indûment remboursé au total à la société P2, pour la période allant d'octobre 2012 jusqu'en mars 2016, le montant de 107.021,09 euros retenu à juste titre par les juges de première instance, montant qui résulte des tableaux annexés au jugement entrepris et qui n'a pas été autrement contesté par les prévenus et le ministère public.

L'infraction de blanchiment-détention pour la somme de 107.021,09 euros se trouve également établie en l'espèce, les éléments constitutifs prévus aux articles 506-1 et 506-4 du Code pénal étant rapportés à suffisance de droit par les éléments du dossier répressif.

Il s'ensuit que le jugement entrepris est à confirmer quant aux infractions retenues à l'encontre de P1 et de la société P2.

Les peines prononcées par la juridiction de première instance à l'égard des deux prévenus sont légales, compte tenu d'une exacte application des règles du concours d'infractions.

Cependant, tant la circonstance que P1 a reconnu en instance d'appel les faits qu'il a commis, que le fait qu'il a commencé à rembourser la victime, amènent la Cour d'appel à considérer qu'il y a lieu, par réformation du jugement entrepris, de réduire la peine d'emprisonnement prononcée à six mois.

La Cour d'appel fait également siens les motifs du tribunal pour accorder à P1 la faveur du sursis intégral quant à l'exécution de la peine d'emprisonnement.

Les peines d'amende prononcées tant à l'égard de P1 qu'à l'égard de la société P2 résultent d'une juste appréciation de la cause et sont partant à maintenir.

Au civil

Quant au désistement d'instance de P1 et de la société P2

A l'audience publique du 13 novembre 2020, les défendeurs au civil P1 et la société P2 ont déclaré se désister de l'instance au civil.

Le mandataire de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a déclaré ne pas accepter le désistement. Il aurait été convenu entre parties que l'arrangement trouvé aurait été lié à la condition que P1 et la société P2 se désistent complètement de l'instance tant au pénal qu'au civil.

Aux termes de l'article 545 du Nouveau Code de Procédure Civile, la validité du désistement d'instance est subordonnée à l'acceptation de la partie adverse. L'acceptation de l'adversaire est requise chaque fois que ce dernier a présenté préalablement une défense au fond ou une demande reconventionnelle.

En l'espèce, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a interjeté appel au civil en date du 5 décembre 2019, de sorte que le désistement d'instance est soumis à son acceptation.

Il est admis qu'au cas où l'acceptation du désistement par le défendeur est requise et que ce dernier refuse, les juges peuvent néanmoins imposer l'acceptation du désistement d'instance à cette partie lorsque cette dernière n'a aucun motif légitime de le refuser (Cour de cassation, 23 décembre 1999, n° 77/99). Le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation absolu quant au sérieux et quant à la légitimité des motifs invoqués par le défendeur (Cour d'appel 25 mars 1992, rôle n° 12461).

En effet, le désistement d'instance, s'il ne se réalise pas par la volonté des parties, c'est-à-dire si l'une de celles-ci le refuse, sera toisé par le juge qui pourra passer outre ce refus par une décision qui prononcera un désistement judiciaire. Le juge pourra procéder de la sorte après avoir constaté que le refus d'acceptation ne se fonde pas sur des motifs suffisants (Rép. pr. civ. Dalloz, v° Désistement, nos 117).

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG fonde son refus sur le fait que l'arrangement trouvé entre parties aurait été soumis à la condition que P1 et la société P2 se désistent non seulement de l'appel au civil, mais également de l'appel au pénal.

La Cour d'appel constate qu'il ne résulte pas de l'échange de courriels entre les mandataires des parties versé par les défendeurs au civil, que l'arrangement trouvé serait soumis à la condition invoquée par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

La demande de l'Etat agissant pour compte du Fonds pour l'emploi est d'ailleurs de nature purement civile.

La Cour d'appel retient ainsi que le motif invoqué par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG ne constitue dès lors pas un motif légitime et sérieux.

Aucun autre motif n'est invoqué par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG pour justifier son refus.

Il s'ensuit que l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG n'a pas d'intérêt légitime ou justifié à s'opposer au désistement d'instance au civil de P1 et la société P2.

Il faut en conclure que le refus opposé par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG est injustifié, de sorte qu'il y a lieu de passer outre ce refus et de retenir que P1 et la société P2 se sont valablement désistés de l'instance d'appel au civil.

Le désistement étant régulier, il y a lieu de le décréter.

Quant à la demande au civil de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG

Le demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE Luxembourg, agissant au nom du « Fonds pour l'emploi », a réitéré sa demande civile formulée en première instance. Il sollicite la condamnation des défendeurs au civil à lui payer la somme totale de 132.650,23 euros du chef de dommage matériel subi suite au paiement indu d'indemnité de chômage intempéries à la société P2 suivant décompte de l'ADEM, sinon, à titre subsidiaire, à lui payer la somme de 108.702,26 euros, montant retenu par les enquêteurs.

A titre plus subsidiaire, le mandataire du défendeur au civil a demandé la confirmation au civil du jugement entrepris.

Le mandataire des défendeurs au civil a tout d'abord opposé au demandeur au civil l'exception de transaction. Il affirme, pièces à l'appui, avoir soumis au mandataire du demandeur au civil une proposition d'arrangement par courriel du 31 août 2020. Par courriel du 2 septembre 2020, le demandeur au civil aurait accepté l'arrangement par l'intermédiaire de son mandataire, de sorte qu'une transaction aurait été conclue entre parties.

Concernant l'exception de transaction, il y a lieu de rappeler que la transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître au moyen de concessions réciproques. La transaction fait échec à toute demande en justice postérieure, c'est-à-dire qu'une fois que les parties ont réglé le sort d'une dette par le biais d'une transaction, elles ne peuvent plus en contester le bien-fondé par la voie judiciaire.

Force est de constater qu'en l'espèce P1 et la société P2 ont simplement soumis à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG une proposition d'arrangement à l'amiable pour le paiement échelonné de la somme de 107.021,09 euros, somme à laquelle ils ont été condamnés en première instance. Dans son courriel en réponse du 2 septembre 2020, le mandataire de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG informe simplement la partie adverse que son mandant accepte la proposition. Il ne découle pas de cet arrangement que les défendeurs au civil P1 et la société P2 auraient accordé des concessions au demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, puisqu'ils se sont uniquement engagés à rembourser en plusieurs étapes le montant auquel ils ont été condamnés en première instance, le demandeur au civil ayant réclamé une somme plus élevée et ayant lui-même interjeté appel au civil contre le jugement entrepris.

Le moyen tiré de l'exception de transaction est, partant, à rejeter.

La demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG agissant au nom du « Fonds pour l'emploi » est donc recevable et également fondée en principe alors que le préjudice qu'il prétend avoir subi est en relation causale directe avec les infractions retenues à charge de P1 et de la société P2. Il y a donc lieu de confirmer les juges sur ce point.

Quant au montant, c'est également à bon droit et par de justes motifs que la Cour d'appel adopte, que la juridiction de première instance a déclaré fondé et justifié la demande civile pour la somme de 107.021,09 euros.

Concernant les intérêts légaux, les juges de première instance ont encore à bon droit retenu que les intérêts au taux légal sont à payer à partir du 1^{er} juillet 2014, date médiane de la période infractionnelle retenue. Ils sont partant à confirmer à cet égard.

Il y a cependant lieu de donner acte à P1 et à la société P2 du paiement de la somme de 50.000 euros par les défendeurs au civil au demandeur au civil, paiement reconnu par ce dernier.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, les prévenus et défendeurs au civil P1 et P2 entendus en leurs explications et moyens, le demandeur au civil l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG agissant au nom du « Fonds pour l'emploi » en ses conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

reçoit les appels en la forme;

au pénal:

dit les appels du ministère public et de la société P2 non fondés;

dit l'appel de P1 partiellement fondé;

réformant:

ramène la peine d'emprisonnement prononcée à l'égard de P1 à une durée de **six (6) mois**;

dit que cette peine d'emprisonnement est assortie du sursis intégral;

confirme pour le surplus le jugement entrepris;

condamne P1 et la société P2 aux frais de leur poursuite pénale en instance d'appel, liquidés à 36,63 euros pour chacun;

au civil:

donne acte à P1 et la société P2 de leur désistement de l'appel au civil;

dit le désistement régulier, partant le **décète**;

dit l'appel au civil de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG agissant au nom du « Fonds pour l'emploi » non fondé;

confirme le jugement au civil;

donne acte à P1 et à la société P2 du paiement de 50.000 euros sur la condamnation de première instance;

condamne P1 et la société P2 solidairement aux frais de la demande civile en instance d'appel.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance, ainsi que des articles 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 Madame Mireille HARTMANN, président de chambre, Madame Marie MACKEL, premier conseiller, et Monsieur Vincent FRANCK, conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Madame Cornelia SCHMIT.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, par Madame Mireille HARTMANN, président de chambre, en présence de Madame Isabelle JUNG, avocat général, et de Madame Cornelia SCHMIT, greffier.

