

Arrêt N° 411/20 V.
du 8 décembre 2020
(Not. 32892/12/CD)

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

e n t r e :

1. **PC1**, né le ... à ..., demeurant à ...

2. **PC2**, née le ... à ..., demeurant à ...

demandeurs au civil, **appelants**

e t :

Réputé
contradictoire **P1**, né le ... à ... (...), demeurant à ...

défendeur au civil

en présence du ministère public, partie jointe.

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu par défaut à l'égard de P1 et contradictoirement à l'égard des autres parties par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 7^e chambre correctionnelle, le 3 avril 2014, sous le numéro 1040/14, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

«».

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 8 mai 2014 au civil par le mandataire des demandeurs au civil PC1 et PC2.

En vertu de cet appel et par citation du 4 juin 2020, les parties furent régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 17 novembre 2020 devant la Cour d'appel de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A cette audience, le défendeur au civil P1 bien que régulièrement convoqué ne fut ni présent ni représenté.

Maître Joëlle NICLOU, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens d'appel des demandeurs au civil PC1 et PC2.

Madame le procureur général d'Etat Martine SOLOVIEFF, assumant les fonctions de ministère public, se rapporta à la sagesse de la Cour d'appel.

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 8 mai 2014 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, PC1 et PC2 ont relevé appel au civil du jugement no 1040/2014 du 3 avril 2014, rendu par défaut à l'encontre de P1 par une chambre correctionnelle du même tribunal.

Cet appel, relevé dans les formes et délai de la loi, est à déclarer recevable.

Par le jugement entrepris, P1 a été condamné pour banqueroute frauduleuse, corruption active et blanchiment-détention à une peine d'emprisonnement de deux ans. Les juges de première instance l'ont cependant acquitté de l'infraction d'abus de biens sociaux et se sont déclarés incompétents pour connaître de la partie civile formulée par les époux PC1 et PC2, en relevant qu'ils ne sauraient connaître d'une action civile accessoire à une action publique basée sur un délit différent de celui retenu à charge du prévenu. Finalement, le tribunal de première instance a ordonné l'affichage de la décision et sa publication dans deux quotidiens luxembourgeois.

Malgré le fait que P1 ait été régulièrement cité à l'audience du 17 novembre 2020 et que la citation ait été notifiée à sa personne le 1^{er} juillet 2020, ce dernier ne s'est présenté ni en personne ni par mandataire à l'audience de la Cour d'appel.

Il y a partant lieu de statuer à son égard par un arrêt réputé contradictoire en application de l'article 185 (2bis) du Code de procédure pénale.

Les époux PC1-PC2 reprochent au tribunal de première instance de s'être déclaré incompétent pour connaître de leur demande civile en faisant valoir qu'il lui aurait appartenu de procéder à une requalification des faits au pénal.

En effet, ils auraient fait une plainte pour escroquerie en date du 7 juin 2013 à l'encontre de P1 étant donné qu'il se serait avéré que ce dernier avait donné instruction à la secrétaire de la société SOC1 de mettre son compte courant personnel sur la facture d'acompte sur lequel ils devraient virer le montant de l'acompte à payer pour des travaux commandés le 4 octobre 2012 auprès de la société SOC1, déclarée en état de faillite le 12 novembre 2012.

Le ministère public aurait cependant fait une citation pour banqueroute tout en se référant indirectement à l'infraction d'escroquerie en libellant dans le cadre de l'infraction de blanchiment précisément l'article 496 du code pénal. L'infraction d'escroquerie aurait donc été dans les débats.

L'infraction d'escroquerie aurait été la première infraction à avoir été consommée. L'infraction de banqueroute n'aurait été consommée que postérieurement à cette infraction.

Leur préjudice résulterait directement du détournement de l'argent.

Par réformation du jugement entrepris, il y aurait donc lieu de déclarer leur partie civile recevable et fondée pour le montant équivalent à l'acompte payé sur le compte personnel de P1, à savoir le montant de 4.308,76 euros.

En ordre subsidiaire, il y aurait lieu de retenir que les époux PC1-PC2 auraient subi un préjudice par suite de l'infraction de banqueroute retenue à charge de P1 au vu du fait que les demandeurs au civil avaient été victimes des agissements de ce dernier, à savoir l'encaissement d'une somme à laquelle il n'avait pas droit malgré le fait qu'il savait, au moment où il leur avait adressé la facture d'acompte, que la société ne réaliserait jamais les travaux commandés. Les époux PC1-PC2 ne seraient pas créanciers de la société en faillite, mais de P1.

Le représentant du ministère public s'est rapporté à la prudence de la Cour d'appel.

Il résulte des éléments du dossier qu'en date du 28 novembre 2012, le curateur de la faillite de la société SOC1, Maître Marguerite RIES, a déposé plainte au Parquet de Luxembourg alors que des machines et outils ayant appartenu à la société avaient disparus depuis l'inventaire dressé en date du 14 novembre 2012.

Par lettre du 6 janvier 2013 Maître Marguerite RIES, pour compléter sa plainte du 28 novembre 2012, a encore informé le ministère public que le gérant de la société faillie a changé le numéro de compte figurant sur les factures de la SOC1 et y a mis son propre compte auprès de la BQUE1. En annexe, elle a ajouté la demande d'acompte adressée le 4 octobre 2012 aux époux PC1-PC2.

En date du 7 juin 2013, le mandataire des époux PC1-PC2 a déposé plainte au parquet pour escroquerie, sinon vol.

Lorsque le juge pénal a été saisi, accessoirement à l'action publique, de l'action civile en réparation du préjudice causé par la ou les infractions faisant l'objet des poursuites répressives, la décision rendue sur l'action publique, est devenue définitive en l'absence d'un appel au pénal du prévenu et du ministère public.

Il résulte toutefois de l'article 202, 2° du Code de procédure pénale, qu'en raison de l'appel de la partie civile, la connaissance du fait faisant l'objet de la poursuite est déférée au juge d'appel, mais seulement quant aux intérêts civils.

Le juge d'appel a, dans ce cas, le devoir de rechercher si les infractions qui servent de base à l'action sont établies en fait et en droit et si le préjudice personnel de la partie civile est une suite directe du fait ayant donné lieu à la poursuite pénale du prévenu.

Pour cette appréciation, le juge répressif ne peut connaître que des faits mentionnés dans l'acte de saisine.

De même, le juge, lorsqu'il exerce son pouvoir de requalification ne peut rien changer ni ajouter aux faits de la prévention. Ceux-ci doivent rester tels qu'ils ont été retenus dans l'acte de saisine.

Le juge ne peut donc pas englober sous le couvert d'une nouvelle qualification des faits extérieurs à la saisine qui ne lui avaient pas été soumis.

Il s'y ajoute qu'en cas de requalification, les droits de la défense doivent être respectés. Le prévenu doit dès lors avoir eu l'occasion de se défendre sur la nouvelle qualification. Ceci a pour conséquence qu'il est interdit à une juridiction de requalifier les faits dont elle est saisie lorsque le prévenu n'a pas comparu et n'est pas représenté, alors qu'aucun débat contradictoire n'a pu avoir lieu sur la nouvelle qualification.

En l'espèce, et abstraction faite du fait que P1 n'a été ni présent ni représenté à l'audience, les faits renvoyés devant une juridiction de fond par l'ordonnance de la chambre du conseil le 16 septembre 2013 et par le réquisitoire du ministère public, tels que repris dans la citation à prévenu du 27 janvier 2014, consistent en un détournement sans substitution d'une contrevalet, partant des détournements effectués au préjudice de la société SOC1 d'un certain nombre d'outils, de produits finis, de matière première ayant appartenu à la société ainsi que du montant de 4.308,76 euros résultant d'une demande d'acompte envoyée aux époux PC1-PC2 pour des travaux commandés auprès de la société et viré par eux sur le compte personnel de P1.

Ces faits ont été correctement qualifiés de banqueroute frauduleuse par le tribunal de première instance, les détournements d'actifs ayant eu lieu après la date de la cessation de paiement, à savoir le 12 mai 2012. En l'absence d'un détournement d'actifs au préjudice de la société avant la date de cessation des paiements, c'est encore à bon droit que la juridiction de première instance n'a pas retenu la qualification d'abus de biens sociaux.

Par contre, les actes de saisine ne mettent pas à charge de P1 des faits d'escroquerie commis à l'égard des époux PC1-PC2 consistant dans le fait de s'être approprié à leur préjudice la somme de 4.308,76 euros au moyen de manœuvres frauduleuses.

Le fait que dans le cadre de l'infraction de blanchiment-détention en relation avec les infractions de banqueroute frauduleuse et d'abus de biens sociaux, libellées par le ministère public à charge de P1, le ministère public a énoncé non seulement l'article 489, mais également l'article 496 du Code pénal, ne porte pas à conséquence en l'absence du libellé de faits d'escroquerie. L'infraction d'escroquerie n'a pas non plus été libellée en tant qu'infraction primaire.

La demande est donc à rejeter.

La demande subsidiaire des époux PC1-PC2 est également à rejeter.

En effet, et tel que l'a retenu à juste titre la juridiction de première instance, l'action en réparation ne peut être fondée que sur la réparation du dommage directement causé par l'infraction retenue à charge du prévenu.

Tel n'est pas le cas en l'espèce alors qu'un lien causal direct entre l'infraction de banqueroute retenue à charge du prévenu et le préjudice subi par les époux PC1-PC2 par suite d'une escroquerie commise à leur égard fait défaut.

La juridiction de première instance est donc à confirmer en ce qu'elle s'est déclarée incompétente pour connaître de la demande civile présentée par les époux PC1-PC2.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant par arrêt réputé contradictoire à l'égard du défendeur au civil P1, les demandeurs au civil PC1 et PC2 entendus en leurs conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

reçoit l'appel au civil des époux PC1-PC2 en la forme;

le **dit** non fondé;

confirme le jugement entrepris;

condamne les appelants PC1 et PC2 aux frais et dépens de l'instance d'appel, liquidés à 14,40€ pour chacun, y non compris les frais de notification du présent arrêt.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance et par application des articles 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 Madame Mireille HARTMANN, président de chambre, Madame Marie MACKEL, premier conseiller, et Madame Anne-Françoise GREMLING, 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.