

Arrêt N° 66/12 VI.
du 30 janvier 2012
(Not 16065/08/CD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du trente janvier deux mille douze 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 :

X.), née le (...) à (...) (Portugal), demeurant à L-(...), (...),

prévenue, **appelante**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu par défaut par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 10 mars 2011 sous le numéro 825/2011, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

« Vu l'ordonnance de envoi n° 1606/10 du 29 juillet 2010 de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg renvoyant la prévenue X.) devant une chambre correctionnelle de ce même Tribunal.

Vu la citation du 4 janvier 2011.

La prévenue X.) n'a pas comparu à l'audience publique du 16 février 2011, il y a partant lieu de statuer par défaut à son encontre.

Vu le rapport n° SPJ-BABF-4630-10 de la Police judiciaire, section Banques, Assurance, Bourses et Fiscalité du 25 janvier 2010 en relation avec la plainte de la **BANQUE.)** Luxembourg.

Vu le rapport n° SPJ-BABF-4630-15 de la Police judiciaire, section Banques, Assurance, Bourses et Fiscalité.

Vu l'information ouverte par le juge d'instruction sur base de l'article 24-1 du Code d'instruction criminelle.

Le Ministère public reproche à la prévenue d'avoir, dans une intention frauduleuse, falsifié un ordre de virement à hauteur de 872,02.- Eur établi au nom de A.) au bénéfice de l'huissier de justice Yves TAPPELLA, en remplissant cet ordre de virement, en y apposant la signature contrefaite de A.) et en y intégrant, au moyen d'une photocopie d'un ordre de virement non-falsifié, le tampon et la signature d'un employé de la **BANQUE.)** S.A., certifiant que le virement a été exécuté.

Les faits

Il ressort du dossier répressif et plus particulièrement des procès-verbaux précités qu'en date du 1^{er} août 2008, l'étude de l'huissier de justice TAPPELLA et NILLES a reçu un fax représentant un virement d'un montant de 872,02.- Eur, apparemment effectué en date du 30 juillet 2008 et correspondant au paiement d'une dette de A.). L'huissier de justice NILLES a expliqué aux enquêteurs que sur base d'un jugement de la Justice de Paix de Luxembourg du 18 septembre 2007, il avait été mandaté par un avocat du recouvrement d'une créance auprès de la partie débitrice A.).

Sur vérification auprès de la **BANQUE.)**, l'huissier de justice a pu découvrir que le virement transmis par fax à l'huissier était un faux.

Informé de ce fait par l'huissier, A.) a fini par payer le montant dû.

Lors de la perquisition effectuée au domicile A.) et de X.) par la police judiciaire en vue de retrouver le faux virement en cause, X.) a spontanément reconnu qu'elle seule était l'auteur du faux virement. Elle a précisé qu'elle avait confectionné le faux par superposition du document à transmettre ultérieurement par fax sur un virement original et en photocopiant alors le tout.

X.) a encore expliqué aux enquêteurs qu'elle avait agi de la sorte afin d'éviter une vente forcée par l'huissier de justice, ne disposant pas de suffisamment d'argent sur son compte pour régler le montant de 872,02.- Eur. C'est pour cette raison qu'elle a confectionnée le faux ordre de virement au nom de son concubin A.), le véritable débiteur de cette somme.

L' infraction de faux et d'usage de faux

Pour que l'infraction de faux existe, les quatre éléments constitutifs suivants doivent être réunis:

1. l'écrit doit être un écrit protégé au sens de la loi pénale,
2. il doit y avoir une altération de la vérité,
3. le faux doit avoir été commis dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire et
4. l'infraction doit causer un préjudice ou une possibilité de préjudice.

Il y a partant lieu d'examiner si ces quatre éléments sont donnés en l'espèce.

1. L'écrit protégé:

"Une écriture privée n'est protégée que si elle est susceptible de faire preuve dans une certaine mesure. Pour être protégé, l'écrit ne doit pas avoir une efficacité légale, c'est-à-dire une valeur probatoire fixée par la loi; il suffit qu'il soit susceptible d'emporter l'adhésion de celui auquel il est présenté. Un écrit privé est protégé dès qu'il a, en raison de son contenu ou de sa forme, une valeur de crédibilité, dès qu'il bénéficie, en raison de la loi ou des usages, d'une présomption de sincérité. Il est apte à faire preuve dans une certaine mesure, dès qu'il peut avoir une influence déterminante sur la formation de la conviction. Le concept du faux document ne peut être restreint à la contrefaçon ou à l'altération des titres ou instruments de preuve proprement dits, mais doit être étendu à tous les écrits qui, en raison des circonstances, ont eu pour but et étaient susceptibles de faire naître dans l'esprit des autorités ou des particuliers la croyance dans la vérité de ce qui est acté ou déclaré et de déterminer chez eux une attitude conforme à cette croyance, chaque fois du moins que l'attitude provoquée aura une répercussion sur des intérêts publics ou privés juridiquement protégés. Un écrit privé est protégé dès que, en vertu de la loi ou des usages sociaux, on lui accorde une présomption de sincérité, lorsqu'il est présenté à l'appui d'une prétention juridique" (cf. RIGAUX et TROUSSE, Les crimes et les délits du Code pénal, tome III, n° 129).

En l'espèce, le faux ordre de virement sur lequel figurent le cachet **BANQUE.**) et la signature contrefaits par photocopiage tel que reconnu par la prévenue, a, en raison de son contenu et de sa forme, "une valeur de crédibilité". Cet ordre de virement est apte à faire preuve et avoir une influence déterminante sur la formation de la conviction des destinataires de cet ordre de virement.

2. L'altération de la vérité:

Cette condition se trouve remplie dans le chef de la prévenue par le fait d'avoir contrefait par photocopiage le cachet **BANQUE.**) et la signature d'un employé de cette banque afin de faire croire à un huissier de justice que la dette qu'il était censé recouvrer avait été payée.

3. L'intention frauduleuse:

L'intention frauduleuse est définie comme étant "le dessein de se procurer à soi-même ou de procurer à autrui un profit ou un avantage illicite quelconque". Il faut non seulement que le prévenu ait agi en sachant qu'il a altéré la vérité, mais il faut également qu'il ait eu connaissance que cette altération de la vérité était susceptible de porter préjudice à un intérêt public ou privé. Le dol spécial résulte de la fin, du but, du dessein que s'est fixé l'agent du crime ou du délit. (cf. Les Nouvelles, droit pénal, tome II, n° 1606 et 1613).

"L'intention frauduleuse porte non sur la fin poursuivie mais sur le moyen employé pour obtenir cette fin. L'intention frauduleuse se restreint à la seule volonté d'introduire dans les relations juridiques un document que l'on sait inauthentique ou mensonger, pour obtenir un avantage (même légitime) que l'on n'aurait pas pu obtenir ou que l'on aurait obtenu plus malaisément en respectant la vérité ou l'intégralité de l'écrit. Le fait qu'on ait altéré volontairement la vérité ou l'intégralité de l'écrit pour obtenir l'avantage escompté constitue l'intention frauduleuse" (cf. RIGAUX et TROUSSE, Les crimes et les délits du Code pénal, tome III, n° 240).

Il résulte de l'ensemble des éléments du dossier répressif ainsi que de l'aveu de la prévenue auprès de la police judiciaire que la prévenue s'est procurée un avantage illicite consistant dans l'arrêt de la procédure en vue de la vente forcée des biens de son ménage.

L'intention frauduleuse telle que définie ci-dessus est dès lors établie dans le chef de la prévenue, qui savait pertinemment au moment où elle a falsifié l'ordre de virement en cause, qu'elle se procurait un avantage auquel elle ne pouvait pas prétendre autrement.

4. Le préjudice:

Le préjudice pouvant résulter de l'altération de la vérité peut être de nature soit matérielle, soit morale et affecter soit un intérêt public ou collectif, soit un intérêt privé ou individuel (cf. Nypels et Servais, Code pénal interprété, p.557, n°14).

La condition tirée d'un préjudice ou d'une possibilité de préjudice est respectée si l'écrit peut induire en erreur les tiers auxquels il est présenté ou s'il est possible que les tiers, mis en présence de cet écrit, conformément leur attitude sur le contenu (cf. Tr.d'arr. de Lux., 22.04.1999, 31, 82).

La condition de la possibilité d'un préjudice est remplie en l'espèce, l'huissier de justice NILLES ayant été momentanément induit en erreur car ayant cru que le montant à recouvrer avait été effectivement payé par le débiteur A.).

Au vu des développements précédents, les éléments constitutifs du faux sont établis en l'espèce.

L'usage de la pièce altérée, en l'espèce le faux ordre de virement, est finalement constitué par le fait pour la prévenue d'avoir faxé cet ordre de virement à l'étude des huissiers de justice TAPELLEA et NILLES.

Sur base de l'ensemble des éléments du dossier ainsi que plus particulièrement des aveux de la prévenue lors de son audition auprès de la police judiciaire, X.) est convaincue :

Comme auteur ayant elle-même exécuté les infractions,

1) depuis un temps non prescrit et au plus tard le 1^{er} août 2008 dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

d'avoir dans une intention frauduleuse et à dessin de nuire, commis un faux en écritures de banque, par contrefaçon d'écritures et de signatures,

en l'espèce d'avoir, dans une intention frauduleuse, falsifié un ordre de virement à hauteur de 872,02.- EUR établi au nom de A.) au bénéfice de l'huissier de justice Yves TAPELLA, en remplissant cet ordre de virement, en y apposant la signature contrefaite de A.) et en y intégrant, au moyen d'une photocopie d'un ordre de virement non-falsifié, le tampon et la signature d'un employé de la BANQUE.) S.A. certifiant que le virement a été exécuté;

2) le 1^{er} août 2008 dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, et notamment en l'étude des huissiers de justice Yves TAPELLA et Tom NILLES, sise à Esch-sur-Alzette, 14-16, rue du Canal,

d'avoir, dans une intention frauduleuse et à dessein de nuire, fait usage d'un faux commis en écritures de banque, par contrefaçon d'écritures et de signatures,

en l'espèce d'avoir, dans une intention frauduleuse, fait usage de l'ordre de virement falsifié décrit ci-dessus sub I, en l'envoyant par voie de télécopie à l'huissier de justice Yves TAPELLA en vue d'éviter la vente forcée des biens appartenant à A.) saisis en date du 25 mars 2008.

La peine à prononcer :

Lorsque l'usage de faux a été commis par l'auteur de la pièce fautive, l'usage de faux n'est que la consommation du faux lui-même. Le faux et l'usage de faux ne constituent dans ce cas qu'un seul délit continué. L'infraction continuée est constituée par la réunion de plusieurs infractions qui procèdent d'une intention délictueuse unique, mais dont chacune est punissable en soi. Elle suppose des actes successifs qui constituent eux-mêmes autant de faits punissables, mais qui, en raison du but poursuivi par l'agent, ne tendent qu'à la réalisation d'une seule et unique situation délictueuse. Ces faits multiples ne constituent donc qu'une infraction unique (cf. Jean Constant, Manuel de Droit Pénal, T.1, no 148).

Il a été ainsi décidé que lorsque le faussaire fait lui-même usage du faux, cet usage ne forme que le dernier acte de la consommation de l'infraction de faux, il s'ensuit que l'auteur du faux et de l'usage de faux ne commet qu'une seule infraction; l'ensemble des faits délictueux continués étant le résultat de la même intention criminelle (cf. Cour 6 juillet 1972 P.22.167).

Force est de constater que l'infraction de faux et d'usage de faux est punie de la réclusion de cinq à dix ans.

Par application de circonstances atténuantes la Chambre du Conseil du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a décriminalisé l'infraction en question ramenant la peine en vertu de l'article 74 du Code pénal à une peine d'emprisonnement de trois mois au moins.

Etant donné la facilité avec laquelle la prévenue est passée à l'acte et a confectionné un faux ordre de virement à l'attention d'un huissier de justice, le tribunal estime qu'une peine d'emprisonnement de six mois constitue une sanction appropriée en l'espèce.

Dans la mesure où la prévenue, dont le casier renseigne un antécédent judiciaire spécifique, n'a pas daigné comparaître à l'audience, le Tribunal ne saurait assortir la peine d'emprisonnement à prononcer d'un quelconque aménagement.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, neuvième chambre, siégeant en matière correctionnelle, **statuant par défaut** à l'égard de **X.)**, le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,

c o n d a m n e X.) du chef des l'infractions retenues à sa charge et qui se trouvent en concours idéal, à une peine d'emprisonnement de six (6) mois, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 33,12 euros.

Par application des articles 14, 65, 66, 73, 74, 193, 196, 197 du Code pénal; 1, 130-1, 154, 155, 179, 182, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194, 195 du Code d'instruction criminelle, qui furent désignés à l'audience par Monsieur le premier vice-président. »

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 11 mai 2011 par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, au nom et pour compte de **X.)**.

Le Procureur d'Etat de Luxembourg a formé appel contre la décision susmentionnée et ce par notification faite le 13 mai 2011 au greffe de la juridiction ayant rendu ladite décision.

En vertu de ces appels et par citation du 15 juillet 2011, **X.)** fut requise de comparaître à l'audience publique du 28 novembre 2011 devant la Cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience **X.)** fut entendue en ses déclarations.

Maître Bertrand COHEN-SABBAN, avocat, en remplacement de Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens d'appel et de défense de la prévenue **X.)**.

L'affaire fut prise en délibéré et le prononcé fut fixé au 12 décembre 2011.

En date du 7 décembre 2011 la sixième chambre de la Cour d'appel a prononcé la rupture du délibéré aux fins d'informer **X.)** de son droit de refuser l'accomplissement d'un travail d'intérêt général et de recevoir sa réponse.

Par citation du 9 décembre 2011 la prévenue fut requise de comparaître à l'audience publique du 16 janvier 2012.

A l'appel de la cause la prévenue **X.**), assistée de son avocat Maître Bertrand COHEN-SABBAN, avocat, en remplacement de Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, fut entendue en ses déclarations.

Madame le premier avocat général Martine SOLOVIEFF, assumant les fonctions de ministère public, fut entendue en son réquisitoire.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 30 janvier 2012, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 11 mai 2011 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, le mandataire de **X.**) a relevé appel du jugement rendu le 10 mars 2011 par défaut à son encontre par une chambre correctionnelle du tribunal du même arrondissement judiciaire. Le jugement entrepris qui lui a été notifié le 18 avril 2011 est reproduit aux qualités du présent arrêt.

Le Procureur d'Etat a, à son tour, formé appel contre la décision susmentionnée en déposant le 13 mai 2011 une déclaration d'appel au greffe de la juridiction ayant rendu ladite décision.

Ces appels, relevés en conformité des alinéas 4 et 5 de l'article 203 du code d'instruction criminelle et endéans le délai légal sont recevables.

Une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a condamné **X.**) pour avoir, depuis un temps non prescrit et au plus tard le 1^{er} août 2008, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, dans une intention frauduleuse, commis un faux en écritures de banque par contrefaçon d'écritures et de signatures et d'avoir le 1^{er} août 2008 fait usage de cet écrit falsifié.

Par la susdite décision, **X.**) a été condamnée à une peine d'emprisonnement de six mois.

La prévenue reconnaît les faits qui lui sont reprochés. Elle explique qu'elle avait procédé à la confection du faux ordre de virement portant le cachet et une signature contrefaite de la banque et à l'envoi subséquent du virement à l'huissier de justice pour éviter une vente forcée.

Elle sollicite la clémence de la Cour quant à la sanction à intervenir.

Le ministère public conclut à la confirmation du jugement entrepris, eu égard à l'antécédent judiciaire spécifique de la prévenue. En ordre subsidiaire, il ne s'oppose pas à une peine de travaux d'intérêt général.

La juridiction de première instance a correctement apprécié les circonstances de la cause. C'est à juste titre qu'elle a retenu la prévenue dans les liens des infractions mises à sa charge, lesquelles sont restées établies en instance d'appel sur base des éléments du dossier répressif.

Les règles du concours d'infractions ont été correctement appliquées.

Aux termes des articles 196, 197 et 214 du code pénal, l'infraction de faux en écritures de banque et d'usage de faux est punie de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 251 euros à 125.000 euros.

A la suite de la décision de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement qui a décriminalisé l'infraction en renvoyant la prévenue devant le tribunal correctionnel, la peine encourue est une peine d'emprisonnement de trois mois au moins et une peine d'amende obligatoire prévue par l'article 214 du code pénal.

Le premier juge en se limitant à prononcer une peine d'emprisonnement a prononcé une peine illégale. Il s'ensuit que le jugement est à annuler par rapport aux peines prononcées.

L'affaire étant en état, il y lieu de procéder par évocation conformément à l'article 215 du code d'instruction criminelle.

De l'appréciation de la Cour, les infractions retenues ne comportent pas une peine privative de liberté supérieure à six mois.

Aux termes de l'article 22 du code pénal la Cour peut dans ce cas prononcer à titre de peine principale que le condamné accomplira au profit d'une collectivité publique ou d'un établissement public ou d'une association ou d'une institution hospitalière ou philanthropique, un travail d'intérêt général non rémunéré.

La prévenue, rendue attentive à son droit de refuser une telle condamnation, l'a expressément acceptée.

La Cour décide de condamner **X.)** d'accomplir un travail d'intérêt général non rémunéré d'une durée de deux cent quarante heures.

Eu égard aux faibles revenus de la prévenue, il y a lieu de limiter l'amende à 500 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, sixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, **X.)** entendue en ses explications et le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire,

reçoit les appels ;

les dit partiellement fondés ;

annule le jugement no 825/2011 du 10 mars 2011 par rapport aux peines prononcées,

évoquant :

condamne X.) du chef des infractions retenues à sa charge à accomplir un travail d'intérêt général d'une durée de deux cent quarante (240) heures et à une amende de cinq cents (500) euros;

fixe la durée de la contrainte par corps en cas de non paiement de cette amende à dix (10) jours ;

pour le surplus, **confirme** le jugement du 10 mars 2011 ;

condamne X.) aux frais de sa poursuite en instance d'appel, ces frais liquidés à 19,80 euros.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en y ajoutant les articles 22 et 214 du code pénal et par application des articles 199, 202, 203, 209, 211 et 215 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de M. Etienne SCHMIT, président de chambre, M. Michel REIFFERS, premier conseiller, Mme Théa HARLES-WALCH, conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Mme Brigitte COLLING.

Cet arrêt a été lu à l'audience publique indiquée ci-dessus au bâtiment de la Cour à la Cité Judiciaire, par M. Etienne SCHMIT, président de chambre, en présence de Mme Brigitte COLLING, greffier, et de Mme Jeanne GUILLAUME, premier avocat général.