

1x appel

APPEL DE POLICE

AUDIENCE PUBLIQUE DU 23 NOVEMBRE 2017

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, seizième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause du ministère public contre

X., né le (...) à (...) (Italie),
demeurant à L-(...), (...),

La société anonyme SOC1.) s.a., établie et ayant son siège social à L-(...), (...),
représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions et immatriculée
au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B. (...),

- prévenus -

en présence de :

L'Administration Communale de LIEU1.), établie à L-(...), (...) représentée par son
collège des bourgmestres et échevins,

comparant par Maître Gilles SCRIPNITSCHENKO, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

partie civile constituée contre **X.)** et la société anonyme **SOC1.) s.a.**, préqualifiés,

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit des qualités et considérants d'un jugement rendu par le tribunal de police d'Esch-sur-Alzette en date du 17 novembre 2016 sous le numéro 288/16 et dont le dispositif est conçu comme suit :

« Par ces motifs

le tribunal de police de et à Esch-sur-Alzette, statuant contradictoirement, le témoin entendu en ses dépositions, les prévenus et leur mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense et la représentante du ministère public en son réquisitoire;

vidant le jugement du tribunal de police de et à Esch-sur-Alzette du 1^{er} juillet 2016 sous le numéro 221/2016;

au pénal:

acquitte X.) de l'infraction non-établie à sa charge;

condamne la société anonyme **SOC1.)** S.A. du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de 2.000 euros;

fixe la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 40 (quarante) jours;

ordonne le rétablissement des lieux dans leur pristin état aux frais du contrevenant, et ce dans un délai de 9 mois à partir du jour où le présent jugement aura acquis autorité de chose jugée, sous peine d'une astreinte de 250 (deux cent cinquante) euros par jour de retard sur le délai imparti;

fixe la durée maximale de l'astreinte à 100 (cent) jours;

condamne la société anonyme **SOC1.)** S.A. aux frais de sa poursuite pénale, liquidés à 39,05 (trente-neuf virgule zéro cinq) euros.

Au civil:

se **déclare** incompétent pour connaître de la demande au civil pour autant qu'elle est dirigée contre **X.)**;

laisse les frais de cette demande civile à charge l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE **LIEU1.)**;

se **déclare** compétent pour connaître de la constitution de partie civile telle que dirigée par l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE **LIEU1.)** contre la société anonyme **SOC1.)** S.A.;

dit non fondée la demande de l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE **LIEU1.)** à voir condamner la société anonyme **SOC1.)** S.A. à la suppression des travaux exécutés en violation de l'autorisation de bâtir numéro (...) et au rétablissement des lieux dans leur pristin état, c'est-à-dire leur mise en conformité avec les plans autorisés et en déboute;

dit fondée la demande de l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE **LIEU1.)** en condamnation de la société anonyme **SOC1.)** S.A. à lui payer des dommages et intérêts pour un montant de 1.000 euros;

partant

condamne la société anonyme **SOC1.)** S.A. à payer à l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE **LIEU1.)** le montant de 1.000 euros;

condamne la société anonyme **SOC1.)** S.A. aux frais de cette demande civile.

*Le tout par application des articles 37 et 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain; de l'article 49 du règlement sur les bâtisses de la commune de **LIEU1.)**; de l'article 1er de la loi du 26 février 1973 portant extension de la compétence des tribunaux de police en matière répressive, des articles 25, 26, 27, 28, 29, 30, 34 et 66 du code pénal et des articles 145, 146, 147, 152, 153, 154, 155, 155-1, 159, 161, 162, 163 et 386 du code d'instruction criminelle. »*

Par acte entré au greffe de la justice de paix de et à Esch-sur-Alzette le 8 décembre 2016 **X.)** et la société anonyme **SOC1.)** s.a. ont fait relever appel au pénal et au civil contre le jugement numéro 288/2016 du 17 novembre 2016.

Par acte entré au greffe de la justice de paix de et à Esch-sur-Alzette le 10 décembre 2016, le ministère public releva appel de ce jugement.

Par citation du 16 octobre 2017 **X.)** et la société anonyme **SOC1.)** s.a. furent cités à comparaître à l'audience publique du 7 novembre 2017 pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A cette audience Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa les moyens de défense de la société anonyme **SOC1.)** s.a.. Il ne fit pas valoir de moyens motivant l'appel relevé par **X.)**.

Maître Gilles SCRIPNITSCHENKO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, modifia partiellement la constitution de partie civile déposée au cabinet du juge d'instruction le 27 mai 2014, au nom et pour compte de l'Administration Communale de **LIEU1.)**, préqualifiée, demanderesse au civil, contre la société anonyme **SOC1.)** s.a., préqualifiée.

Le représentant du ministère public, Madame Shirine AZIZI, substitut du procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendu en son réquisitoire.

Le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

LE JUGEMENT QUI SUIT :

Vu le jugement numéro 288/2016 rendu par le tribunal de police d'Esch-sur-Alzette le 17 novembre 2016.

Vu les déclarations d'appel faites auprès du greffe du tribunal de police d'Esch-sur-Alzette le 8 décembre 2016 par **X.)** et la société anonyme **SOC1.)** s.a. et le 10 décembre 2016 par le ministère public.

Les appels sont recevables pour avoir été interjetés dans les forme et délai de la loi.

Vu le dossier répressif constitué sous la notice 6677/17/CD.

Vu la citation du 16 octobre 2017 régulièrement notifiée aux prévenus.

AU PENAL

Aux termes de la citation à prévenus, ensemble l'ordonnance de renvoi, le ministère public reproche à **X.**), entre le 15 octobre 2007, à savoir la date de la délivrance de l'autorisation de bâtir numéro (...) de l'Administration Communale de **LIEU1.)**, et la date de l'entrée en vigueur de la loi du 3 mars 2010 introduisant la responsabilité pénale des personnes morales, à savoir le 15 mars 2010, à L-(...), (...), section B de (...):

d'avoir procédé sans autorisation préalable du bourgmestre de la commune de **LIEU1.)** et en violation de l'article 49 du règlement sur les bâtisses de la commune de **LIEU1.)**, à la construction d'un mur de soutènement d'une hauteur de 2,80 mètres de hauteur sur le pourtour de la dalle plate en béton située en dessus du parking souterrain de la résidence « **RES1.)** »,

d'avoir enfreint les prescriptions de l'autorisation de bâtir numéro (...) de l'Administration Communale de **LIEU1.)** du 15 octobre 2007 en ayant couvert le parking souterrain de la résidence « **RES1.)** » d'une toiture à dalle plate en béton, sans pente et sans reprise de la topographie du terrain naturel.

Le ministère public reproche à la société anonyme **SOC1.)** s.a., entre le 15 mars 2010, à savoir la date de l'entrée en vigueur de la loi du 3 mars 2010 introduisant la responsabilité pénale des personnes morales, et le 3 octobre 2011, date de la première mise en demeure de l'Administration Communale de **LIEU1.)**,

d'avoir procédé sans autorisation préalable du bourgmestre de la commune de **LIEU1.)** et en violation de l'article 49 du règlement sur les bâtisses de la commune de **LIEU1.)**, à la construction d'un mur de soutènement d'une hauteur de 2,80 mètres de hauteur sur le pourtour de la dalle plate en béton située en dessus du parking souterrain de la résidence « **RES1.)** »,

d'avoir enfreint les prescriptions de l'autorisation de bâtir numéro (...) de l'Administration Communale de **LIEU1.)** du 15 octobre 2007 en ayant couvert le parking souterrain de la résidence « **RES1.)** » d'une toiture à dalle plate en béton, sans pente et sans reprise de la topographie du terrain naturel.

En fait

Le Tribunal se réfère au déroulement exhaustif des faits tels que retenus dans le jugement du Tribunal de police.

En l'espèce le ministère public a fait appel au pénal et au civil de sorte que l'ensemble du litige est soumis au Tribunal. L'appel général du ministère public remet en question tout ce qui a été soumis au premier juge.

La société **SOC1.)** s.a. conteste l'existence d'une infraction dans son chef au motif que le bourgmestre aurait autorisé les travaux de modification de la toiture des garages dans son courriel du 20 juillet 2012 après approbation du syndicat des copropriétaires. Il a fait plaider que ce courriel constituerait un acte administratif émanant d'une autorité compétente.

A l'appui de ses affirmations elle verse le compte rendu de l'assemblée générale extraordinaire de la résidence « **RES1.)** » du 11 juillet 2012, dont le point 3 porte sur la décision à prendre de l'aménagement de la toiture garage « jardin ». Le syndic propose la réalisation d'une toiture verte alternative documentée par un plan annexé audit compte rendu.

Elle verse en outre un échange de courriel entre le syndic de la copropriété de la résidence « **RES1.)** » et le bourgmestre de la commune de **LIEU1.)** : par courriel du 12 juillet 2012, le

syndic a soumis sa proposition de réalisation d'une toiture verte alternative au bourgmestre. Par courriel du 20 juillet 2012, celui-ci a répondu « que l'administration communale peut donner son accord à cette solution, si tel est le cas pour le syndicat des copropriétaires ».

Parmi les pièces versées par la société **SOC1.)** s.a. figure encore le compte rendu de l'assemblée générale extraordinaire de la résidence « **RES1.)** » du 9 juillet 2013, lors de laquelle les travaux de construction et d'aménagement de la toiture des garages et la réalisation de la toiture verte ont été approuvés. Elle fait ensuite état d'un courrier des copropriétaires de la résidence prémentionnée du 11 avril 2014, adressé au bourgmestre, par lequel ils demandent la régularisation et la mise en conformité des garages. Elle verse le compte rendu de l'assemblée générale extraordinaire de la résidence « **RES1.)** » du 11 juillet 2013, lors de laquelle la majorité des copropriétaires a approuvé la proposition du syndic d'introduire une demande d'autorisation pour l'approbation de la modification des plans initiaux de la structure des garages à la Commune de **LIEU1.)**. En dernière pièce, elle fait état d'une attestation spontanée de voisins de la résidence « **RES1.)** ».

La société **SOC1.)** s.a. s'oppose à toute condamnation au rétablissement des lieux aux motifs que l'auteur de l'infraction n'est plus propriétaire du bien et qu'il n'est pas établi que le non-respect des règles d'urbanisme est contraire au bon aménagement du territoire. A titre subsidiaire elle demande à voir saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle tendant à vérifier si l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 est conforme à l'article 16 de la Constitution.

Le mandataire de l'Administration Communale de **LIEU1.)** déclare accepter le jugement au pénal et réclame des dommages-intérêts à hauteur de 5.000 €, le montant de 1.000 € accordés par le premier juge étant insuffisant. Il conclut encore à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 €.

Suite aux conclusions du ministère public il demande à voir ordonner le rétablissement des lieux sinon d'ordonner une réparation par équivalent évaluée à 500.000 €.

Le représentant du ministère public se rapporte à prudence de justice quant aux infractions retenues et conclut à la condamnation de la société **SOC1.)** s.a. à une amende plus sévère. Il déclare ne plus demander le rétablissement des lieux dans leur pristin état.

Au pénal

Quant à l'existence d'un acte administratif approuvant les modifications au garage il résulte des échanges de courriels litigieux qu'il y avait certes des pourparlers d'arrangement entre parties, mais que le bourgmestre, en mentionnant « peut donner son accord à cette solution », n'est jamais revenu sur les conditions de son autorisation de bâtir numéro (...) du 15 octobre 2007. Les conditions particulières de cette autorisation de bâtir prévoient notamment que « le projet en question sera implanté et exécuté suivant les plans faisant l'objet de la présente autorisation. Tout changement éventuellement nécessaire en cours d'exécution sera signalé par écrit pour être autorisé par avenant à la présente autorisation ». Aucun avenant à l'autorisation de bâtir du 15 octobre 2007 prémentionnée relative à une modification de la structure des garages n'est intervenu.

C'est dès lors à tort que la société **SOC1.)** s.a. prétend que la modification des travaux d'aménagement des garages de la résidence « **RES1.)** » a été autorisée.

Le Tribunal estime que c'est à juste titre que le premier juge, après audition du témoin, a qualifiés les infractions commises d'instantanées et définitivement commises après l'entrée en vigueur de la loi du 3 mars 2010 introduisant la responsabilité pénale des personnes morales de sorte que seule la responsabilité pénale de la société **SOC1.)** s.a. se trouve engagée.

Le Tribunal, par adoption des motifs du premier juge, retient qu'il y a lieu d'acquitter **X.)** du chef des infractions non établies à sa charge et de retenir la société **SOC1.)** s.a. dans les liens des préventions aux articles 37 et 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain.

La peine d'amende retenue par le premier juge est légale et adaptée à la gravité des faits et aux circonstances de l'espèce.

Quant au rétablissement des lieux ordonné par le premier juge, le Tribunal note qu'il n'est plus réclamé par le ministère public en instance d'appel, mais par la partie civile.

L'article 107 (2) de la loi du 19 juillet 2004 stipule que le juge peut ordonner la suppression des travaux exécutés ainsi que le rétablissement des lieux dans leur pristin état, aux frais des contrevenants.

La société **SOC1.)** s'oppose à la remise en pristin état au motif qu'une telle condamnation reviendrait à prendre des mesures sur la propriété d'autres personnes que celles présentes à la procédure. Elle ne disposerait en effet plus d'un droit de propriété sur la résidence « **RES1.)** ».

Il y a lieu de relever, tel que cela a déjà été fait par le premier juge, que l'article 107 (2) précité ne distingue pas selon la qualité de propriétaire ou non du contrevenant. En outre, le rétablissement des lieux n'est pas matériellement impossible.

La démolition sous astreinte des ouvrages, ordonnée par le juge pénal, incombe au bénéficiaire des travaux ou de l'utilisation irrégulière à la date des faits, peu importe que la société **SOC1.)** s.a. ait ultérieurement perdu cette qualité (Cass. crim., 20 oct. 1993, n° 93-80.765: JurisData n° 1993-002154; JCP G 1994, IV, 210). Il en découle que l'obligation de démolition, sous astreinte, en cas de construction irrégulière, pèse sur la personne qui a commis l'infraction et qui a été condamnée par le juge pénal. La circonstance que cette personne ait vendu cette construction est sans effet sur l'obligation qui lui est faite de la démolir. Cette obligation ne pèse que sur elle et non sur le nouveau propriétaire. L'acquéreur ne pourra être tenu d'exécuter personnellement les obligations imposées par la condamnation sauf s'il a participé à la faute pénale et a été mis en cause dans l'affaire (Cass. crim., 22 oct. 1974, M.. – Cass. 3e civ., 20 nov. 1974 et 8 févr. 1983, G. : Bull. civ. 1974 et 1983, III, n° 424 et n° 39).

En effet, la démolition constitue une mesure à caractère réel destinée à faire cesser une situation illicite (Cass. crim., 23 nov. 1994, n° 93-81.605: JurisData n° 1994-002665; JCP N 1995, n° 21-22, p. 839). La démolition pourra donc être effectivement exécutée, même en cas de changement de propriétaire. Cette démolition se fera, dès lors, aux frais et risques de la personne condamnée, à charge pour elle d'indemniser le nouveau propriétaire (Jurisclasseur adm., fasc. 452-20, n°138).

Le moyen soulevé par la société **SOC1.)** s.a. est dès lors à écarter, indépendamment de la solution retenue en droit belge et l'article 107 est applicable.

La société **SOC1.)** soutient ensuite que la remise ne peut être ordonnée que si elle porte atteinte au bon aménagement du territoire et à l'intérêt général.

Le rétablissement des lieux est une mesure non pénale et accessoire de caractère réel, destinée à faire cesser la situation illicite résultant de l'infraction (Cass. crim., 8 juin 1989 : Bull. crim. 1989, n° 248. – Cass. crim., 14 nov. 1989, n° 88-86.595).

Le rétablissement des lieux, est en tant que restitution, de nature purement civile.

Les juges, qui disposent du pouvoir souverain d'en apprécier l'opportunité, ne font qu'user de la faculté qu'ils tiennent de l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004.

Le prononcé d'une mesure de démolition ou de mise en conformité des lieux ne s'impose en aucun cas aux juges, souverains, qui peuvent donc parfaitement limiter la réparation du préjudice de la collectivité à l'allocation de dommages et intérêts (Cass. crim., 21 févr. 2012, n° 11-86.161).

En l'espèce le Tribunal constate que la construction des garages séparés de la résidence « **RES1.)** » a été autorisée par l'autorisation de construire du 15 octobre 2007 prémentionnée, mais que l'exécution des travaux n'est pas entièrement conforme aux plans faisant l'objet de cette autorisation (mur de soutènement trop haut et couverture de la toiture sans pente). Le dossier pénal ne contient pas d'éléments relatifs à la topographie du terrain naturel ni d'autres éléments permettant d'apprécier l'impact environnemental de la construction actuelle. La construction annexe des garages est partiellement conforme à l'autorisation de construire et aucun élément du dossier ne permet de retenir en quoi elle ne correspond pas au bon aménagement du territoire. En outre, il ressort du compte rendu de l'assemblée générale extraordinaire de la résidence « **RES1.)** » du 11 juillet 2013 que le syndicat des copropriétaires de la résidence « **RES1.)** » a accepté ex-post les travaux exécutés par la société **SOC1.)** s.a.. Dans les circonstances de l'espèce le Tribunal estime qu'il n'y a pas lieu d'ordonner le rétablissement des lieux dans leur pristin état, pour être une mesure disproportionnée.

Il n'y a dès lors pas lieu de se prononcer sur la question préjudicielle soulevée à titre subsidiaire.

Au vu de ce qui précède, il y a eu à réformation partielle du premier jugement en n'ordonnant pas le rétablissement des lieux.

AU CIVIL

A l'audience publique du 7 novembre 2017, Maître Gilles SCRIPNITSCHENKO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, conclut au rétablissement des lieux par la société **SOC1.)** s.a..

Au vu des développements ci-avant et en l'absence d'autres éléments au dossier répressif, il y a lieu de rejeter la demande principale de l'Administration Communale de **LIEU1.)** dirigée contre la société **SOC1.)** s.a. tendant à la remise en pristin état.

Le tribunal n'ayant pas fait droit à sa demande en réparation en nature, la partie civile demande à titre subsidiaire la réparation par équivalent de son préjudice évalué à 500.000 €, demande non autrement motivée.

L'action indemnitaire de l'Administration Communale de **LIEU1.)** suppose une faute, un dommage et une relation causale la faute commise et le préjudice subi.

En l'espèce, il n'est pas contesté que les travaux incriminés aux garages ne sont pas entièrement conformes à l'autorisation de bâtir délivrée et la violation des prescriptions de l'autorisation de construire constituent en principe une faute.

La partie civile doit apporter la preuve d'un préjudice résultant directement de la faute commise. Les juges du fond doivent rechercher la relation de cause à effet entre cette faute et le préjudice allégué. L'appréciation du préjudice relève de l'appréciation souveraine des juges du fond.

En l'espèce, le mandataire de la commune ne justifie d'aucun autre préjudice que celui retenu par le premier juge pour défaut de mise en conformité et ne verse aucune pièce supplémentaire pour établir son dommage.

Le Tribunal estime que l'appréciation du préjudice subi par la partie civile, évalué ex aequo et bono au montant de 1.000 €, est adéquate de sorte que le jugement entrepris est à confirmer sur ce point.

L'appel au civil n'est dès lors pas fondé.

N'ayant pas justifié en quoi il serait inéquitable de laisser à charge de la demanderesse au civil l'intégralité des frais non compris dans les dépens, sa demande en paiement d'une indemnité de procédure de 2.500 € est à déclarer non fondée.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, seizième chambre, siégeant en instance d'appel en matière de police, statuant **contradictoirement**, le mandataire des prévenus et défendeurs au civil entendu en ses explications et moyens de défense tant au pénal qu'au civil, le demandeur au civil entendu en ses conclusions et le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire,

AU PENAL

re ç o i t les appels en la forme ;

les **d i t** recevables ;

les **d é c l a r e** partiellement fondés ;

par **r é f o r m a t i o n** :

d i t qu'il n'y a pas lieu au rétablissement des lieux dans leur pristin état aux frais du contrevenant aux conditions fixées par le premier juge ;

c o n f i r m e le jugement numéro 288/16, rendu par le tribunal de police de Luxembourg en date du 17 novembre 2016, pour le surplus ;

condamne la société anonyme **SOC1.)** s.a. aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 17,22 (dix-sept virgule vingt-deux) €.

AU CIVIL

d i t l'appel au civil recevable ;

le **d é c l a r e** non fondé ;

c o n f i r m e le jugement entrepris quant à ses dispositions au civil ;

l a i s s e les frais de la demande civile des deux instances à charge de la demanderesse au civil.

Par application des articles de loi cités par la juridiction de première instance en y ajoutant les articles 172, 173, 174, 182, 184, 185, 190, 209, 210 et 211 du code de procédure pénale, dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Françoise ROSEN, vice-président, Sandra ALVES, premier juge, et Jackie MAROLDT, juge, et prononcé par le vice-président en audience publique au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, en présence de Pascale KAELL, premier substitut du procureur d'Etat, et de Chantal REULAND, greffier, qui, à l'exception du représentant du ministère public, ont signé le présent jugement.