Jugt no 532/2010 Not. 5709/99/CD

Ex.p(s prob)

JUGEMENT SUR OPPOSITION

AUDIENCE PUBLIQUE DU 10 FEVRIER 2010

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause du Ministère Public contre

X.) ,
né le (…) à (…) (Portugal),
demeurant à L-(…), (…);

- p r é v e n u -

F A I T S :

Le prévenu **X.)** a été condamné par jugement numéro ***3275/2006*** du ***13 novembre 2006*** rendu par défaut à son encontre par le tribunal correctionnel à Luxembourg dont la motivation et le dispositif sont conçus comme suit:

« le j u g e m e n t qui suit:

*Vu la citation du 3 juillet 2006 régulièrement notifiée au prévenu **X.)** .*

***X.)** , quoique régulièrement cité, ne comparut pas à l'audience, il échet donc de statuer par défaut à son égard.*

Vu l'instruction menée en cause.

Vu l'ordonnance de renvoi de la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 6 janvier 2004.

Au pénal:

*Le Parquet reproche à **X.)** d'avoir, durant la période du 1er janvier 1997 au mois de mars 1999 commis des faux et d'avoir fait usage de faux, en établissant et en continuant à son employeur la société **SOC1.)** Lda., des commandes fictives au nom de clients fictifs.*

Le Parquet lui reproche encore d'avoir commis des escroqueries en présentant à son employeur les faux prédécrits pour se voir payer les commissions afférentes.

*Le Parquet lui reproche également d'avoir encaissé auprès de clients de la société **SOC1.)** Lda. des sommes dues pour certaines ventes et se les être appropriées, faits qualifiés par le parquet principalement de vol domestique et subsidiairement d'abus de confiance.*

*Le Parquet reproche finalement à **X.)** d'avoir volé au préjudice de son employeur la société **SOC1.)** Ida. les articles énumérés dans la liste datée au 25 novembre 1998 annexée à l'ordonnance de renvoi précitée, et ce pour une valeur totale de 497.222.- francs luxembourgeois.*

***X.)** a été engagé comme représentant-vendeur de la société **SOC1.)** » (ci-après la société **SOC1.)**) en date du 1er janvier 1997. Cette société exploitait une succursale à* (…),(…)*, laquelle était dirigée par le prévenu. **X.)** avait pour mission de solliciter des commandes auprès de clients pour des articles ménagers produits par la société **SOC1.)** Il touchait une rémunération mensuelle brute de 50.000.- francs luxembourgeois et une commission de 4,5% sur les montants des commandes.*

*Au vu du dossier répressif, il est établi que le prévenu a encaissé des commissions sur base de 37 bons de commande falsifiés, alors qu'après vérification il s'est avéré que ces clients n'existaient pas et que les adresses écrites sur les bons par **X.)** étaient fictives.*

Par ailleurs, il a encaissé auprès de clients des sommes sans les continuer à son employeur.

*Après la démission de **X.)** , il a été constaté un manque de stock de 497.222.- francs luxembourgeois en comparant les bons de livraison du stock et l'inventaire du stock dressé à la démission. Il y a lieu de noter que **X.)** était le seul responsable de la succursale de la société **SOC1.)** et il a reconnu qu'il était le seul à détenir les clefs du local des stocks à* (…)*.*

*L'expert, chargé par le juge d'instruction de vérifier si les signatures attribuées à de prétendus clients émanent d'un seul et même scripteur respectivement ont été tracées par **X.)** , est arrivé à la conclusion que **X.)** est l'auteur de la totalité des mentions manuscrites et des signatures apposées sur les pièces Q1 à Q48.*

*Au vu de ce qui précède il y a d'ores et déjà lieu de retenir **X.)** dans les liens des préventions libellées sub I), II) et IV).*

*Sub III) de l'ordonnance de renvoi le Parquet reproche à **X.)** principalement d'avoir commis un vol domestique en encaissant auprès de clients de la société **SOC1.)** des*

sommes dues pour certaines ventes, subsidiairement d'avoir commis un abus de confiance au sujet de ces sommes.

L'abus de confiance est constitué toutes les fois qu'un possesseur détourne frauduleusement la chose qui lui a été remise avec l'obligation de la restituer ou d'en faire un usage déterminé quelle que soit la convention en vertu de laquelle la possession lui a été transmise (Cour 13 juillet 1999, arrêt numéro 213/99V, Ministère Public / B. R.).

Pour qu'il y ait « détournement » constitutif de l'abus de confiance, il faut que le prévenu ait effectivement donné à la chose d'autrui une destination autre que celle en vue de laquelle elle lui avait été remise et qu'il ait accompli cet acte dans une intention de fraude (Jos Goedseels, Commentaire du Code Pénal Belge, T II, Abus de confiance, p. 278).

Lorsque les sommes sont par contre laissées à la disposition du salarié dans le cadre de la confiance générale et nécessaire à la marche courante de l'exploitation, sans former l'instrument d'une mission spéciale et nettement définie, susceptible de se dérouler d'après les stipulations d'une convention particulière, l'employeur conserve la garde et la possession de la chose et ne laisse que la simple détention matérielle au salarié, qui, en s'appropriant ces sommes, commet une soustraction au préjudice du propriétaire (Cour d'appel 19 avril 1988, P. 27. 269 et Cour d'appel du 15 décembre 1998 arrêt n°387/98 M.P. c/N.).

*Dans le cas d'espèce les fonds ont été confiés à **X.)** aux fins de les remettre en paiement à son employeur. Il en résulte dès lors que **X.)** les a détournés. Les faits sont dès lors à qualifier d'abus de confiance.*

*Il en résulte que **X.)** est à acquitter de la prévention libellée sub III) principalement à son encontre.*

« comme auteur, ayant lui-même commis l'infraction,
entre le 1er janvier 1997 et mars 1999, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, sans préjudice des indications de temps et de lieux plus exactes,

III. principalement

d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice d'autrui une chose qui ne lui appartenait pas, avec la circonstance que le voleur est un domestique ou un homme de service à gages, notamment par le fait de soustraire frauduleusement au préjudice de son employeur,

*en l'espèce, d'avoir encaissé auprès de clients de **SOC1.)** Ida. les sommes dues pour certaines ventes et se les être appropriées, avec la circonstance qu'il était au service de **SOC1.)** , plus précisément : avoir encaissé les sommes suivantes :*

1) 45.639,- flux correspondant à la commande n° 433
2) 31.740,- flux correspondant à la commande n° 504
3) 35.000,- flux correspondant à la commande n° 1125
4) 33.554,- flux correspondant à la commande n° 790
5) 56.388,- flux correspondant à la commande n° 164
6) 51.381,- flux correspondant à la commande n° 420 (encaissement du solde)
7) 39.900,- flux correspondant à la commande n° 82

8) 19.950,- flux correspondant à la commande n° 353
9) 37.730,- flux correspondant à la commande n° 428
10) 41.580,- flux correspondant à la commande n° 731
11) 51.080,- flux correspondant à la commande n° 628
12) 4.000,- flux à titre d'acompte pour la commande n° 694
13) 36.623,- flux correspondant à la commande n° 764
14) 79.800,- flux correspondant à la commande n° 758
15) 90.064,- flux correspondant à la commande n° 706
16) 22.638,- flux correspondant à la commande n° 158 »

Il y a lieu de rectifier les deux erreurs matérielles dans l'ordonnance de renvoi sub III) 6) et 9) alors qu'il y a lieu de lire, au vu des éléments du dossier, 55.381.- francs au lieu de 51.381.- francs et 31.130.- francs au lieu de 37.730.- francs.

Au vu de ce qui précède ***X.)*** *est à déclarer convaincu :*

« comme auteur, ayant lui-même commis les infractions,
entre le 1er janvier 1997 et mars 1999, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

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

en l'espèce, d'avoir établi et continué à son employeur SOC1.) Ida. des commandes fictives au nom de clients fictifs, à savoir :

1) bon de commande n° 750 portant sur un montant de 56.526,- flux
2) bon de commande n° 748 portant sur un montant de 56.526,- flux
3) bon de commande n° 403 portant sur un montant de 41.368,- flux
4) bon de commande n° 611 portant sur un montant de 39.380,- flux
5) bon de commande n° 405 portant sur un montant de 63.254,- flux
6) bon de commande n° 614 portant sur un montant de 60.940,- flux
7) bon de commande n° 404 portant sur un montant de 58.000,- flux
8) bon de commande n° 1168 portant sur un montant de 2.038,- DM
9) bon de commande n° 1122 portant sur un montant de 3.969,- DM
10) bon de commande n° 1121 portant sur un montant de 2.639,- DM
11) bon de commande n° 564 portant sur un montant de 1.930,- DM
12) bon de commande n° 1167 portant sur un montant de 3.968,- DM
13) bon de commande n° 751 portant sur un montant de 6.891,- FF
14) bon de commande n° 746 portant sur un montant de 6.891,- FF
15) bon de commande n° 747 portant sur un montant de 2.300,- francs suisses
16) bon de commande n° 1187 portant sur un montant de 39.900,- flux
17) bon de commande n° 504 portant sur un montant de 31.740,- flux
18) bon de commande n° 1166 portant sur un montant de 59.352,- flux
19) bon de commande n° 1165 portant sur un montant de 79.302,- flux
20) bon de commande n° 1164 portant sur un montant de 78.804,- flux
21) bon de commande n° 1163 portant sur un montant de 39.402,- flux
22) bon de commande n° 1131 portant sur un montant de 39.900,- flux
23) bon de commande n° 1186 portant sur un montant de 39.900,- flux
24) bon de commande n° 1185 portant sur un montant de 39.380,- flux
25) bon de commande n° 1130 portant sur un montant de 39.402,- flux
26) bon de commande n° 613 portant sur un montant de 70.414,- flux
27) bon de commande n° 1188 portant sur un montant de 79.800,- flux

28) bon de commande n° 722 portant sur un montant de 39.900,- flux
29) bon de commande n° 612 portant sur un montant de 92.238,- flux
30) bon de commande n° 609 portant sur un montant de 71.558,- flux
31) bon de commande n° 1127 portant sur un montant de 39.402,- flux
32) bon de commande n° 785 portant sur un montant de 69.608,- flux
33) bon de commande n° 283 portant sur un montant de 68.112,- flux
34) bon de commande n° 771 portant sur un montant de 130.738,- flux
35) bon de commande n° 749 portant sur un montant de 56.526,- flux
36) bon de commande n° 788 portant sur un montant de 105.972,- flux
37) bon de commande n° 247 portant sur un montant de 61.534,- flux

II. dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, s'être fait délivrer des fonds, en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises,

en l'espèce, d'avoir présenté à son employeur SOC1.) Ida. les faux décrits sub I. (commandes fictives) afin de se voir payer les commissions afférentes (4,5% sur la vente) ;

III. subsidiairement

d'avoir frauduleusement détourné au préjudice d'autrui des deniers qui lui avaient été remis à la condition d'en faire un usage déterminé,

en l'espèce, d'avoir encaissé les sommes suivantes :

1) 45.639,- flux correspondant à la commande n° 433
2) 31.740,- flux correspondant à la commande n° 504
3) 35.000,- flux correspondant à la commande n° 1125
4) 33.554,- flux correspondant à la commande n° 790
5) 56.388,- flux correspondant à la commande n° 164
6) 55.381,- flux correspondant à la commande n° 420 (encaissement du solde)
7) 39.900,- flux correspondant à la commande n° 82
8) 19.950,- flux correspondant à la commande n° 353
9) 31.130,- flux correspondant à la commande n° 428
10) 41.580,- flux correspondant à la commande n° 731
11) 51.080,- flux correspondant à la commande n° 628
12) 4.000,- flux à titre d'acompte pour la commande n° 694
13) 36.623,- flux correspondant à la commande n° 764
14) 79.800,- flux correspondant à la commande n° 758
15) 90.064,- flux correspondant à la commande n° 706
16) 22.638,- flux correspondant à la commande n° 158 »

pour le compte de son employeur SOC1.) Ida., mais les avoir gardées pour lui-même au lieu de les remettre à son employeur ;

IV. d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice d'autrui une chose qui ne lui appartenait pas, avec la circonstance que le voleur est un homme de service à gages, notamment par le fait de soustraire frauduleusement au préjudice de son employeur,

en l'espèce, d'avoir volé au préjudice de son employeur SOC1.) Ida. les articles énumérés dans la liste ci-annexée datée au 25 novembre 1998 pour une valeur totale de 497.222,- flux. »

Lorsque l'usage de faux a été commis par l'auteur de la pièce fausse, l'usage de faux n'est que la consommation du faux lui-même. 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 (Cour 6 juillet 1972 P.22.167).

Les infractions retenues sub I) et II) ne constituent qu'une même infraction dès lors que le fait d'usage émane de l'auteur de la falsification et que l'usage de faux se confond avec l'infraction de faux.

Ces infractions se trouvent en concours réel avec les infractions retenues sub III) et IV), de sorte qu'il y a lieu à application de l'article 60 du code pénal.

*La gravité des infractions commises justifie la condamnation du prévenu **X.)** à une peine d'emprisonnement de **trente mois**.*

*Quant à l'amende à prononcer, le tribunal correctionnel la fixe à **deux mille euros** eu égard à la gravité des faits et à la situation financière du prévenu.*

Au civil :

*A l'audience du 23 octobre 2006, Maître Marie GILMER, avocat, en remplacement de Maître Claude GEIBEN, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile au nom et pour compte de la société de droit portugais **SOC1.)** Lda, préqualifiée, demanderesse au civil, contre le prévenu **X.)** , préqualifié, défendeur au civil;*

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

Il y a lieu de donner acte à la demanderesse au civil de sa constitution de partie civile.

*Le tribunal est compétent pour en connaître, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du prévenu **X.)** .*

La demande civile est recevable pour avoir été faite dans les forme et délai de la loi.

La demanderesse au civil conclut à se voir allouer les montants suivants :

- *1.951 euros (78.700.- francs luxembourgeois) du chef des commissions payées à **X.)** sur base des bons de commande falsifiés ;*
- *77 euros (3.092.- francs luxembourgeois) du chef de frais d'huissier engagés inutilement pour le recouvrement auprès de clients imaginaires ;*
- *16.733 euros (342.426.- et 332.543.- francs luxembourgeois) du chef de montants encaissés par **X.)** auprès de clients et non continués à **SOC1.)** ;*
- *12.326 euros (497.222.- francs luxembourgeois) du chef de marchandises volées ;*
- *1.000 euros du chef de dommage moral.*

*Au vu de la décision au pénal à intervenir, le tribunal fixe l'indemnisation redue à la demanderesse à 1.951 euros du chef des commissions payées à **X.)** sur base des bons de commande falsifiés, à 16.720 euros du chef de montants encaissés par **X.)** auprès de clients et non continués à **SOC1.)** et à 12.326 euros du chef de marchandises volées, soit au total le montant de 30.997 euros.*

Il n'y a pas lieu de faire droit aux demandes relatives aux frais d'huissier et au dommage moral, ces postes n'étant établis par aucune pièce.

P a r c e s m o t i f s :

*le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **seizième chambre**, siégeant en matière correctionnelle, statuant **par défaut** à l'égard de **X.)** , le mandataire de la demanderesse au civil entendu en ses explications et moyens de défense et la représentante du Ministère Public entendue en son réquisitoire,*

***a c q u i t t e X.)** de l'infraction non établie à sa charge ;*

***c o d a m n e X.)** du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de **trente (30) mois**,*

***c o n d a m n e X.)** du chef des infractions retenues à sa charge à une amende de **deux mille (2.000) euros**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 2.294,61 euros;*

***f i x e** la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à quarante (40) jours;*

Au civil:

***d o n n e acte** à la demanderesse au civil la société de droit portugais **SOC1.)** Lda ;*

se d é c l a r e *compétent pour en connaître ;*

la d é c l a r e *recevable ;*

la d é c l a r e *fondée et justifiée pour* ***trente mille neuf cent quatre-vingt-dix-sept (30.997) euro****;*

c o n d a m n e X.) *à payer à la société de droit portugais* ***SOC1.)*** *Lda* ***trente mille neuf cent quatre-vingt-dix-sept (30.997) euro*** *avec les intérêts au taux légal à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde;*

c o n d a m n e X.) *au frais de la demande civile.*

Par application des articles 14, 15, 16, 28, 29, 30, 60, 193, 196, 197, 213, 461 et 491 du code pénal; articles 3, 179, 182, 184, 186, 189, 190, 190-1, 191, 194, 195 et 196 du code d'instruction criminelle qui furent désignés à l'audience par la vice-présidente..»

Par télécopie notifiée au Ministère Public le ***13 mai 2009***, Maître Laurent HARGARTEN, avocat à la Cour, demeurant à Esch/Alzette, releva opposition contre le prédit jugement numéro ***3275/2006*** du ***13 novembre 2006,*** notifié à **X.)** le 7 mai 2009.

Par déclaration notifiée au Ministère Public le ***14 mai 2009***, Maître Emilie MELLINGER, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Laurent HARGARTEN, avocat à la Cour, demeurant tous les deux à Esch/Alzette, releva opposition contre le prédit jugement numéro ***3275/2006*** du ***13 novembre 2006,*** notifié à **X.)** le 7 mai 2009.

Par citation du ***27 octobre 2009***, le Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu **X.)** de comparaître à l'audience publique du ***9 novembre 2009*** devant le tribunal correctionnel de ce siège, pour y entendre statuer sur l'opposition interjetée par lui.

A cette date l'affaire fut remise contradictoirement et reparut utilement à l'audience publique du ***12 janvier 2010***.

Le prévenu ne comparut pas à cette audience.

Le témoin **T1.)** fut entendu en ses déclarations orales après avoir prêté le serment prévu à l'article 155 du Code d'instruction criminelle

En application de l'article 185 du Code d'instruction criminelle, tel que modifié par la loi du 27 juin 2008, Maître Laurent HARGARTEN, avocat à la Cour, demeurant à Esch/Alzette, déclara avoir mandat pour représenter **X.)** et présenta ses moyens de défense de **X.)** .

Le représentant du Ministère Public, Bob PIRON, substitut du procureur d'Etat, 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

j u g e m e n t qui suit:

Vu le jugement numéro ***3275/2006*** rendu, par défaut, par le tribunal correctionnel de ce siège en date du ***13 novembre 2006*** à l'encontre de **X.)** , lui notifié en personne en date du 7 mai 2009.

Le mandataire de **X.)** a régulièrement relevé opposition contre ce jugement par télécopie notifiée au Ministère Public le 13 mai 2009. L'opposition n'a pas été notifiée à la partie civile.

En date du 14 mai 2009, le mandataire de **X.)** a encore une fois relevé opposition contre le jugement précité par déclaration au greffe du tribunal de ce siège.

L'opposition du 13 mai 2009, relevée dans les forme et délai de la loi, est recevable.

L'opposition du 14 mai 2009 est irrecevable pour faire double emploi avec l'opposition du jour précédent.

Par application des dispositions de l'article 187 du Code d'instruction criminelle, les condamnations au pénal prononcées à l'égard de **X.)** sont à considérer comme ***non avenues*** et il y a partant lieu de ***statuer à nouveau au pénal*** quant au bien-fondé des préventions lui reprochées par le Ministère Public.

Vu la citation du 27 octobre 2009 régulièrement notifiée à **X.)** .

Vu les plaintes des 29 mars 1999 et 21 mai 1999.

Vu l'instruction menée en cause.

Vu l'ordonnance de renvoi numéro 35/04 de la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 6 janvier 2004.

Vu la constitution de partie civile du 2 juin 2000 auprès du juge d'instruction.

Le Parquet reproche à **X.)** d'avoir, durant la période du 1er janvier 1997 au mois de mars 1999 commis des faux et d'avoir fait usage de faux, en établissant et en continuant à son employeur la société **SOC1.)** Lda., des commandes fictives au nom de clients fictifs.

Le Parquet lui reproche encore d'avoir commis des escroqueries en présentant à son employeur les faux prédécrits pour se voir payer les commissions afférentes sur la vente.

Le Parquet lui reproche également d'avoir encaissé auprès de clients de la société **SOC1.)** Lda. des sommes dues pour certaines ventes et se les être appropriées, faits qualifiés par le parquet principalement de vol domestique et subsidiairement d'abus de confiance.

Le Parquet reproche finalement à **X.)** d'avoir volé au préjudice de son employeur la société **SOC1.)** Lda. les articles énumérés dans la liste datée au 25 novembre 1998 annexée à l'ordonnance de renvoi précitée, et ce pour une valeur totale de 497.222.- francs luxembourgeois.

Il y a lieu de rectifier les deux erreurs matérielles dans l'ordonnance de renvoi sub III) 6) et 9) alors qu'il y a lieu de lire, au vu des éléments du dossier, 55.381.- francs au lieu de 51.381.- francs et 31.130.- francs au lieu de 37.730.- francs.

A l'audience publique du 12 janvier 2010, **X.)** a principalement conclu à la prescription des faits lui reprochés actuellement. A titre subsidiaire il conteste avoir commis des vols et il soutient que d'autres représentants auraient été employés par la société **SOC1.)** Lda. à l'époque des faits. A titre encore plus subsidiaire il conclut à un allègement de la peine à prononcer au vu de l'ancienneté des faits.

- quant au moyen de la prescription

Vu la plainte du 29 mars 1999 de la société **SOC1.)** Lda. contre **X.)** .

Vu l'information ouverte par réquisitoire du Ministère Public du 20 avril 2009.

Vu le transmis du 28 avril 1999 du juge d'instruction chargeant la Police de Differdange de procéder à une enquête.

Vu le procès-verbal numéro 901 du 17 mai 1999 de la Police Grand-Ducale, commissariat de Differdange.

Vu la plainte du 21 mai 1999 de la société **SOC1.)** Lda. contre **X.)** .

Vu le réquisitoire du Ministère Public du 2 juillet 2001.

Vu le procès-verbal numéro 1173 du 24 juin 1999 de la Police Grand-Ducale, commissariat de Differdange.

Vu le procès-verbal de première comparution de **X.)** du 23 novembre 2001.

Vu l'ordonnance d'expertise du juge d'instruction du 11 avril 2002.

Vu le procès-verbal d'audition de **X.)** du 8 janvier 2002.

Vu le rapport d'expertise du graphologue Denis KLEIN du 17 octobre 2003.

Vu la clôture de l'instruction intervenue en date du 19 novembre 2003.

Vu le réquisitoire du Ministère Public du 26 novembre 2003 tendant au renvoi de **X.)** .

Vu le rapport du juge d'instruction du 1er décembre 2003.

Vu l'ordonnance de renvoi du 6 janvier 2004.

Vu la citation à prévenu du 29 mars 2006.

Vu la citation à prévenu du 3 juillet 2006.

Vu le jugement du tribunal de ce siège rendu par défaut à l'encontre de **X.)** en date du 13 novembre 2006.

Vu la notification du jugement par défaut du 13 novembre 2006 à **X.)** en date du 7 mai 2009.

Vu l'opposition du mandataire de **X.)** contre ce jugement par télécopie notifiée au Ministère Public le 13 mai 2009.

Les infractions, mises à part les infractions de faux et d'usage de faux, reprochées à **X.)** sont des délits dont le délai de prescription est de trois ans en application de l'article 638 du Code pénal.

Or les faits qualifiés de faux et d'usage de faux ont été décriminalisés suivant l'ordonnance de renvoi du 6 janvier 2004.

Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi du 15 janvier 2001, portant approbation de la Convention de l'Organisation de coopération et de développement économiques du 21 novembre 1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et relatif aux détournements, aux destructions d'actes et de titres, à la concussion, à la prise illégale d'intérêts, à la corruption et portant modification d'autres dispositions légales, insérant notamment un article 640-1 au Code d'instruction criminelle, les crimes correctionnalisés se prescrivaient d'après les dispositions de l'article 638 du même Code.

L'ancien texte étant à considérer comme la loi pénale la plus douce, reste applicable en l'espèce.

Le délai de prescription des faits reprochés à **X.)** est dès lors de trois ans.

Tel que cela résulte de l'énumération des actes de procédure posés dans le présent dossier, il n'y a pas eu prescription en l'espèce, des actes interruptifs de la prescription ayant été posés sans qu'un délai ininterrompu de trois ans se soit écoulé.

- quant aux faits

X.) a été engagé comme représentant-vendeur de la société **SOC1.)** Lda. (ci-après la société **SOC1.)**) en date du 1er janvier 1997. Cette société exploitait une succursale à (…),(…), laquelle était dirigée par le prévenu. **X.)** avait pour mission de solliciter des commandes auprès de clients pour des articles ménagers produits par la société **SOC1.)** Il touchait une rémunération mensuelle brute de 50.000.- francs luxembourgeois et une commission de 4,5% sur les montants des commandes.

Au vu du dossier répressif, il est établi que le prévenu a encaissé des commissions sur base de 37 bons de commande falsifiés, alors qu'après vérification il s'est avéré que ces clients n'existaient pas et que les adresses écrites sur les bons par **X.)** étaient fictives.

Par ailleurs, il a encaissé auprès de clients réels des sommes sans les continuer à son employeur.

Après la démission de **X.)** , il a été constaté un manque de stock de 497.222.- francs luxembourgeois en comparant les bons de livraison du stock et l'inventaire du stock

dressé à la démission. Il y a lieu de noter que **X.)** était le seul responsable de la succursale de la société **SOC1.)** et il a reconnu qu'il était le seul à détenir les clefs du local des stocks à (…).

L'expert, chargé par le juge d'instruction de vérifier si les signatures attribuées à de prétendus clients émanent d'un seul et même scripteur respectivement ont été tracées par **X.)** , est arrivé à la conclusion que **X.)** est l'auteur de la totalité des mentions manuscrites et des signatures apposées sur les pièces Q1 à Q48.

-quant aux infractions de faux et d'usage de faux

Le Parquet reproche à **X.)** d'avoir, durant la période du 1er janvier 1997 au mois de mars 1999 commis des faux et d'avoir fait usage de faux, en établissant et en continuant à son employeur la société **SOC1.)** des commandes fictives au nom de clients fictifs.

Il résulte à suffisance de droit de l'expertise graphologique, ainsi que de ses aveux partiels, que **X.)** a signé les bons de commande au nom de clients fictifs et qu'il les a continués à son employeur la société **SOC1.)**

L'infraction de faux en écritures suppose la réunion des quatre conditions suivantes :

1) un écrit protégé au sens de la loi pénale
2) une altération de la vérité
3) une intention frauduleuse ou un dessein de nuire
4) un préjudice ou une possibilité de préjudice.

Ces conditions sont réunies en l'espèce. En effet, les bons de commandes sont des écrits qui font foi des conventions qu'ils renseignent et sont partant des écrits protégés par l'article 196 du Code pénal. Il y a eu altération de la vérité alors que les clients et les commandes n'existaient pas. Il y a par ailleurs eu intention frauduleuse dans le chef de **X.)** qui a commis les faux et il y a eu préjudice dans le chef de la société **SOC1.)** qui a payé des commissions de ventes indues.

Il y a dès lors lieu de le retenir dans les liens des préventions suivantes :

comme auteur, ayant lui-même commis les infractions,

entre le 1er janvier 1997 et mars 1999, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

I. dans une intention frauduleuse et à dessein de nuire, avoir commis et avoir fait usage de faux en écritures de commerce, par fausses signatures et par fabrication de conventions,

en l'espèce, d'avoir établi et continué à son employeur SOC1.) Ida. des commandes fictives au nom de clients fictifs, à savoir :

1) bon de commande n° 750 portant sur un montant de 56.526,- flux
2) bon de commande n° 748 portant sur un montant de 56.526,- flux
3) bon de commande n° 403 portant sur un montant de 41.368,- flux

4) bon de commande n° 611 portant sur un montant de 39.380,- flux
5) bon de commande n° 405 portant sur un montant de 63.254,- flux
6) bon de commande n° 614 portant sur un montant de 60.940,- flux
7) bon de commande n° 404 portant sur un montant de 58.000,- flux
8) bon de commande n° 1168 portant sur un montant de 2.038,- DM
9) bon de commande n° 1122 portant sur un montant de 3.969,- DM
10) bon de commande n° 1121 portant sur un montant de 2.639,- DM
11) bon de commande n° 564 portant sur un montant de 1.930,- DM
12) bon de commande n° 1167 portant sur un montant de 3.968,- DM
13) bon de commande n° 751 portant sur un montant de 6.891,- FF
14) bon de commande n° 746 portant sur un montant de 6.891,- FF
15) bon de commande n° 747 portant sur un montant de 2.300,- francs suisses
16) bon de commande n° 1187 portant sur un montant de 39.900,- flux
17) bon de commande n° 504 portant sur un montant de 31.740,- flux
18) bon de commande n° 1166 portant sur un montant de 59.352,- flux
19) bon de commande n° 1165 portant sur un montant de 79.302,- flux
20) bon de commande n° 1164 portant sur un montant de 78.804,- flux
21) bon de commande n° 1163 portant sur un montant de 39.402,- flux
22) bon de commande n° 1131 portant sur un montant de 39.900,- flux
23) bon de commande n° 1186 portant sur un montant de 39.900,- flux
24) bon de commande n° 1185 portant sur un montant de 39.380,- flux
25) bon de commande n° 1130 portant sur un montant de 39.402,- flux
26) bon de commande n° 613 portant sur un montant de 70.414,- flux
27) bon de commande n° 1188 portant sur un montant de 79.800,- flux
28) bon de commande n° 722 portant sur un montant de 39.900,- flux
29) bon de commande n° 612 portant sur un montant de 92.238,- flux
30) bon de commande n° 609 portant sur un montant de 71.558,- flux
31) bon de commande n° 1127 portant sur un montant de 39.402,- flux
32) bon de commande n° 785 portant sur un montant de 69.608,- flux
33) bon de commande n° 283 portant sur un montant de 68.112,- flux
34) bon de commande n° 771 portant sur un montant de 130.738,- flux
35) bon de commande n° 749 portant sur un montant de 56.526,- flux
36) bon de commande n° 788 portant sur un montant de 105.972,- flux
37) bon de commande n° 247 portant sur un montant de 61.534,- flux.

- quant aux infractions d'escroquerie

Le Parquet reproche encore à **X.)** d'avoir commis des escroqueries en présentant à son employeur les faux prédécrits pour se voir payer les commissions afférentes.

L'escroquerie requiert trois éléments constitutifs :

a) l'emploi de faux noms, de fausses qualités ou de manœuvres frauduleuses,
b) la remise ou la délivrance de fonds, meubles, obligations, quittances ou décharges,
c) l'intention de s'approprier le bien d'autrui.

En l'espèce il y a eu emploi de manœuvres frauduleuses consistant dans la production de faux bons de commandes ainsi qu'emploi de faux noms et de fausses qualités, alors que les bons de commandes sont émis au nom de clients inexistants et que **X.)** n'a pas qualité pour recevoir paiement des commissions indues.

Il y a d'autre part eu délivrance de fonds alors que les commissions ont été payées. L'intention de s'approprier le bien d'autrui résulte à suffisance des agissements auxquels **X.)** s'est livré pour obtenir payement des commissions.

X.) est dès lors convaincu :

comme auteur, ayant lui-même commis les infractions,

entre le 1er janvier 1997 et mars 1999, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

II. dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, s'être fait délivrer des fonds, en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises,

en l'espèce, d'avoir présenté à son employeur SOC1.) Ida. les faux décrits sub I. (commandes fictives) afin de se voir payer les commissions afférentes (4,5% sur la vente).

- quant aux infractions de vol domestique sinon d'abus de confiance

Le Parquet reproche également à **X.)** d'avoir encaissé auprès de clients de la société **SOC1.)** des sommes dues pour certaines ventes et se les être appropriées, faits qualifiés par le parquet principalement de vol domestique et subsidiairement d'abus de confiance.

Le tribunal constate que les faits tels qu'ils découlent des éléments du dossier et des déclarations du témoin à l'audience tombent sous la qualification du vol domestique et non pas sous la qualification de l'abus de confiance.

En effet, la différence essentielle entre le vol et l'abus de confiance consiste en ce que le voleur usurpe la possession de l'objet volé et commet ainsi une soustraction, tandis que l'auteur de l'abus de confiance intervertit la possession précaire qui lui avait été transmise et commet un détournement (Cour, 20 mars 1978, M.P. / De C., n. 49/ 78 ; Lux, 26 mars 1984, n° 566/84).

Lorsque les sommes sont laissées à la disposition du salarié dans le cadre de la confiance générale et nécessaire à la marche courante de l'exploitation, sans former l'instrument d'une mission spéciale et nettement définie, susceptible de se dérouler d'après les stipulations d'une convention particulière, l'employeur conserve la garde et la possession de la chose et ne laisse que la simple détention matérielle au salarié, qui, en s'appropriant ces sommes, commet une soustraction au préjudice du propriétaire (Cour, 15 décembre 1998, arrêt n° 387/98 V ; Cour, 5 décembre 2007, arrêt n° 575/07 X).

En l'espèce, les clients ont remis de l'argent en liquide à **X.)** à titre de paiement de leurs commandes auprès de la société **SOC1.)** . L'argent remis par les clients à **X.)** est entré directement dans le patrimoine de la société **SOC1.)**

Les clients n'ont jamais remis de l'argent en liquide à **X.)** à charge pour celui-ci de le continuer à son employeur la société **SOC1.)** en paiement de leurs factures respectives.

L'affirmation de **X.)** qu'il a continué tous ces paiements à son employeur est restée à l'état de pure allégation est au demeurant contredite par les dépositions du témoin **T1.)** à l'audience, qui a déclaré que des quittances ont été émises lors de chaque paiement de la part de **X.)** .

Au vu de l'instruction menée en cause et notamment des dépositions du témoin entendu à l'audience, **X.)** est convaincu :

comme auteur, ayant lui-même commis les infractions,

entre le 1er janvier 1997 et mars 1999, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

III. d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice d'autrui une chose qui ne lui appartenait pas, avec la circonstance que le voleur est un homme de service à gages, notamment par le fait de soustraire frauduleusement au préjudice de son employeur,

en l'espèce, d'avoir encaissé auprès de clients de SOC1.) Ida. les sommes dues pour certaines ventes et se les être appropriées, avec la circonstance qu'il était au service de SOC1.) , plus précisément : avoir encaissé les sommes suivantes :

1) 45.639,- flux correspondant à la commande n° 433
2) 31.740,- flux correspondant à la commande n° 504
3) 35.000,- flux correspondant à la commande n° 1125
4) 33.554,- flux correspondant à la commande n° 790
5) 56.388,- flux correspondant à la commande n° 164
6) 51.381,- flux correspondant à la commande n° 420 (encaissement du solde)
7) 39.900,- flux correspondant à la commande n° 82
8) 19.950,- flux correspondant à la commande n° 353
9) 37.730,- flux correspondant à la commande n° 428
10) 41.580,- flux correspondant à la commande n° 731
11) 51.080,- flux correspondant à la commande n° 628
12) 4.000,- flux à titre d'acompte pour la commande n° 694
13) 36.623,- flux correspondant à la commande n° 764
14) 79.800,- flux correspondant à la commande n° 758
15) 90.064,- flux correspondant à la commande n° 706
16) 22.638,- flux correspondant à la commande n° 158.

- quant aux infractions de vol domestique

Le Parquet reproche finalement à **X.)** d'avoir volé au préjudice de son employeur la société **SOC1.)** les articles énumérés dans la liste datée au 25 novembre 1998 annexée à l'ordonnance de renvoi précitée, et ce pour une valeur totale de 497.222.- francs luxembourgeois.

Au vu de l'instruction menée en cause et notamment au vu du fait que **X.)** était le seul détenteur des clés du dépôt dans lequel les vols ont été effectués, que les marchandises n'étaient sorties que contre présentation d'un bon y correspondant et que le témoin **T1.)** a déclaré sous la foi du serment qu'un inventaire a été effectué en présence du prévenu, il y a lieu de retenir **X.)** dans les liens de ces préventions.

Au vu de ce qui précède **X.)** est à déclarer convaincu :

comme auteur, ayant lui-même commis les infractions,

entre le 1er janvier 1997 et mars 1999, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

IV. d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice d'autrui une chose qui ne lui appartenait pas, avec la circonstance que le voleur est un homme de service à gages, notamment par le fait de soustraire frauduleusement au préjudice de son employeur,

en l'espèce, d'avoir volé au préjudice de son employeur SOC1.) Ida. les articles énumérés dans la liste, annexée au réquisitoire de l'ordonnance de renvoi numéro 35/04 du 6 janvier 2004, datée au 25 novembre 1998 pour une valeur totale de 497.222,- flux.

- quant aux peines

Lorsque l'usage de faux a été commis par l'auteur de la pièce fausse, l'usage de faux n'est que la consommation du faux lui-même. Le faux et l'usage de faux ne constituent donc qu'un 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. Les faits multiples ne constituent donc qu'une infraction unique (cf Jean CONTSTANT, Manuel de Droit pénal, T.1, n° 148).

Il y a également lieu de relever que lorsqu'une escroquerie est commise au moyen du document faux, il est possible de poursuivre en même temps l'escroquerie et le faux, du moment que ce dernier, comme en l'espèce, a été décriminalisé (Rép. Dalloz, Escroquerie, no 25 ; Cass fr. 7 décembre 1965 Bull 1966).

La notion de concours idéal est traditionnellement étendue par la jurisprudence à l'hypothèse de la commission de plusieurs faits séparés dans le temps qui pris isolément, sont chacun punissables en soi lorsqu'ils procèdent d'une intention unique (P. XXVII, Somm. p. 91 n° 10).

Les infractions d'usage de faux et d'escroquerie ont été commises dans une intention et un but délictuel uniques; par extension de l'article 65 du Code pénal, une seule peine sera prononcée qui correspond à la peine la plus forte.

Il y a lieu de constater que **X.)** a été mis en prévention d'avoir commis 37 faux, ainsi que d'autant de faits d'usage de faux et d'escroquerie. Le prévenu est en conséquence convaincu d'une pluralité de faits séparés dans le temps, réunissant chacun les éléments constitutifs légalement requis pour tomber sous l'application de la loi pénale. Chacun de ces faits, pris en lui-même, est donc punissable. Le fait que cette multiplicité de faits ait été réunie en une prévention n'a pas pour effet d'en faire un fait unique constitutif de plusieurs infractions. Il y a donc lieu à application des dispositions de l'article 60 du Code pénal.

Le même raisonnement s'applique en ce qui concerne les faits de vol domestique retenus à charge de **X.)** .

Les groupes d'infractions (I,II), III et IV se trouvent en concours réel entre eux, de sorte qu'il y a lieu à application de l'article 60 du Code pénal.

En tenant compte tant de la gravité des infractions commises, que de l'ancienneté des faits, le tribunal condamne le prévenu **X.)** à une peine d'emprisonnement de ***18 mois***.

X.) n'a pas encore subi jusqu'à ce jour de condamnation excluant le sursis à l'exécution des peines et il ne semble pas indigne de l'indulgence du tribunal. Il convient en conséquence de lui accorder la faveur du ***sursis probatoire intégral*** quant à la peine d'emprisonnement à prononcer à son encontre.

Quant à l'amende à prononcer, le tribunal correctionnel la fixe à ***2.000 euros*** eu égard à la gravité des faits et à la situation financière du prévenu.

P a r c e s m o t i f s :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, ***seizième chambre***, siégeant en matière correctionnelle, statuant ***contradictoirement***, le mandataire de **X.)** entendu en ses explications et moyens de défense et le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,

d é c l a r e l'opposition au pénal relevé le 14 mai 2009 par **X.)** contre le jugement numéro ***3275/06*** du ***13 novembre 2006*** irrecevable ;

d é c l a r e l'opposition relevée le 13 mai 2009 par **X.)** contre le jugement numéro ***3275/06*** du ***13 novembre 2006*** recevable au pénal ;

d é c l a r e ***non avenues*** les condamnations au pénal prononcées à son encontre par le jugement numéro ***3275/06*** du ***13 novembre 2006***;

statuant à nouveau :

au pénal :

d i t qu'il n'y a pas prescription ;

c o n d a m n e X.) du chef des infractions retenue à sa charge à une peine d'emprisonnement de ***dix-huit (18) mois*** et

à une amende de ***deux mille (2.000) euros***, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 2.314,78 euros;

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

d i t qu'il sera ***s u r s i s*** à l'exécution de ***l'intégralité*** de la peine d'emprisonnement prononcée contre **X.)** et le place sous le régime du ***sursis probatoire*** pendant une durée de 5 (cinq) ans en lui imposant l'obligation d'indemniser la victime ;

a v e r t i t X.) qu'au cas de soustraction à la mesure ordonnée par le sursis probatoire dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, le sursis probatoire sera révoqué;

a v e r t i t X.) 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 irrévocable à une peine criminelle ou à un emprisonnement correctionnel principal de plus de six mois sans sursis, la révocation du sursis probatoire aura lieu de plein droit;

a v e r t i t X.) 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 irrévocable à une peine d'emprisonnement correctionnel principal sans sursis d'un mois au moins et ne dépassant pas six mois, la révocation du sursis probatoire sera facultative;

a v e r t i t X.) 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 irrévocable à une peine criminelle ou à un emprisonnement correctionnel principal de plus de six mois sans sursis, les peines de la première infraction seront prononcées et exécutées sans confusion possible avec celles prononcées du chef de la nouvelle infraction et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal;

a v e r t i t X.) 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 irrévocable à une peine d'emprisonnement correctionnel principal sans sursis d'un mois au moins et ne dépassant pas six mois, les peines de la première infraction pourront être prononcées et exécutées sans confusion possible avec celles prononcées du chef de la nouvelle infraction et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal.

Par application des articles 14, 15, 16, 28, 29, 30, 60, 65, 66, 193, 196, 197, 213, 461 463, 464 et 496 du Code pénal; et des articles 155, 179, 182, 184, 185, 187,189, 190, 190-1, 194, 195, 196, 629, 629-1, 630, 632, 633, 633-5 et 633-7 du Code d'instruction criminelle qui furent désignés à l'audience par la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Marie-Laure MEYER, vice-présidente, Henri BECKER, premier juge et Joëlle GEHLEN, juge et prononcé par la vice-présidente en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, en présence de

du procureur d'Etat et Maïté LOOS, greffière, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.