

N° 14 / 2006 pénal.

du 2.2.2006

Numéro 2273 du registre.

La Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg, formée conformément à la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, a rendu en son audience publique du jeudi, **deux février deux mille six,**

l'arrêt qui suit :

**E n t r e :**

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

**demandeur en cassation,**

**comparant par Maître Paul THEVES,** avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et :

**le MINISTERE PUBLIC.**

---

**LA COUR DE CASSATION :**

Ouï Monsieur le conseiller SCHLUNGS en son rapport et sur les conclusions de Monsieur l'avocat général WALLENDORF ;

Vu l'arrêt attaqué rendu le 28 juin 2005 sous le numéro 311/05 V. par la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle ;

Vu le pourvoi en cassation déclaré le 25 juillet 2005 au greffe de la Cour supérieure de justice par Maître Karine ALTMEYER en remplacement de Maître Paul THEVES pour et au nom de X.) ;

Vu le mémoire en cassation déposé le 22 août 2005 au greffe de la Cour ;

Attendu que la Cour d'appel confirma un jugement correctionnel par lequel le tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait condamné X.) du chef de vol et de violation de domicile qualifiés à une peine d'emprisonnement assortie du sursis à son exécution ;

**Sur les premier et deuxième moyens de cassation pris ensemble, le premier moyen :**

*tiré « de la contravention à la loi, in specie de la violation et de la fausse interprétation et de la fausse application de l'article 439 du code pénal, en ce que la Cour d'appel s'est ralliée aux considérations en droit et en fait des juges de première instance en ce qui concerne les éléments constitutifs de l'infraction de violation de domicile commise moyennant fausses clefs et en ce que l'arrêt attaqué a retenu qu'«il importe peu que la victime Y.), ayant acquis le jour même des faits l'appartement litigieux y ait habité ou non : comme le jour de l'entrée en jouissance avait d'ailleurs été stipulé le jour de la stipulation de l'acte notarié» ; en ce que l'arrêt attaqué a également considéré qu'il importait peu également que la réception et la remise des clefs de la part du promoteur n'étaient intervenues que plus tard, dès lors que la propriété de l'immeuble passe en matière de construction et de vente à l'état futur d'achèvement au fur et à mesure de la réalisation de la construction à l'acquéreur, partant a confirmé le jugement du 26 mai 2004 sur ce point ; la décision attaquée a, partant, tiré des conclusions en droit inexactes ; aux termes de l'article 439 du code pénal, sera puni d'un emprisonnement de 15 jours à 2 ans et d'une amende de 251 à 3.000 euros, celui-ci, sans ordre de l'autorité et hors les cas où la loi permet d'entrer dans le domicile des particuliers contre leur volonté, se sera introduit dans une maison, un appartement, une chambre ou un logement habités par autrui, ou leurs dépendances, soit à l'aide de menaces ou de violences contre les personnes, soit au moyen d'effraction, d'escalade ou de fausses clefs ; les éléments constitutifs du délit de violation de domicile par un particulier sont dès lors : - un fait matériel d'introduction dans un domicile par un particulier ; - l'intention délictuelle de l'agent c'est-à-dire d'y pénétrer sans droit ; - la circonstance que cette introduction a eu lieu contre le gré de l'habitant (Cour 18 janvier 1980 no. 4/80) ; par domicile il y a lieu d'entendre toute demeure permanente ou temporaire occupée par celui qui y a droit (Crime 28 janvier 1958 bull. crime. 1958 no. 84) ; l'article 439 du code pénal ayant seulement pour but de protéger un intérêt légalement existant, il est avant tout nécessaire, pour la constitution du délit y prévu, que celui dont le domicile a été prétendument violé, ait sur l'appartement par lui habité un droit d'habitation ou tout autre droit plus fort que le droit de celui qui s'y introduit (Cour 6 juin 1908, P. 7, 498) ; en l'espèce il y a lieu de préciser qu'en date du 30 janvier 2003, jour des faits reprochés à Monsieur X.), les travaux de l'appartement acquis par la dame Y.) n'étaient pas*

*terminés et l'appartement en question était donc encore en véritable chantier qui n'était pas fermé, alors que le promoteur devait avoir accès à ce chantier pour terminer les travaux ; la première remarque s'imposant est de relever que, étant en présence d'un chantier, il s'agissait d'un lieu ouvert et non fermé, le promoteur immobilier devant avoir une possibilité d'accès à tout moment ; toute introduction dans l'appartement de la dame Y.) du promoteur est, partant, formellement contestée, alors que l'accès à cet appartement encore en chantier était libre ; en raison de ces travaux non achevés dans ledit appartement qui n'était pas un lieu fermé, celui-ci n'était ni habité ni même occupé par la dame Y.) ; à ce titre il y a lieu de préciser que la remise des clefs par le promoteur à la dame Y.) ne s'est produite qu'en date du 6 mars 2003 ; au vu des éléments qui viennent d'être exposés il apparaît dans un premier temps que les éléments constitutifs du délit de violation de domicile ne sont pas réunis : - un fait matériel d'introduction dans un domicile par un particulier n'existe pas en l'espèce : en effet il n'y a pas eu d'introduction à proprement parler s'agissant d'un chantier ouvert d'une part et d'autre part aucun domicile n'existait à cette époque ne s'agissant d'un lieu ni habité ni même occupé ; - aucune intention délictuelle de l'agent c'est-à-dire d'y pénétrer sans droit, est prouvée en l'espèce, alors que le promoteur devait terminer les travaux et donc accéder à cet endroit ; - la circonstance que cette introduction a lieu contre le gré de l'habitant : Madame Y.) n'était absolument pas habitante ni même occupante dudit appartement ; c'est donc à tort que la Cour a décidé qu'il importe peu que la victime Y.) ayant acquis le jour-même des faits l'appartement litigieux y ait habité ou non ; l'article 439 pose clairement la condition d'un appartement habité par autrui ; il s'ensuit que l'arrêt attaqué doit être cassé sur base de ce moyen, alors qu'il résulte de ce qui précède que la Cour d'appel a violé les dispositions susvisées ;*

### **le deuxième moyen de cassation :**

*tiré « de la contravention à la loi, in specie de la violation et de la fausse interprétation ou de la fausse application de l'article 461 du code pénal, en ce que la Cour s'est ralliée aux considérations en droit et en faits des juges de première instance en ce qui concerne les éléments constitutifs de l'infraction de vol avec fausses clefs et en ce que l'arrêt attaqué a retenu que l'élément moral de l'infraction reprochée est constituée par la soustraction, à l'insu ou contre le gré du propriétaire avec l'intention de ne plus restituer l'objet de la soustraction dans l'immédiat ; - aux termes de l'article 461 du code pénal, quiconque a soustrait frauduleusement une chose ne lui appartenant pas est coupable de vol ; les conditions d'application de l'article 461 du code pénal sont dès lors l'élément matériel et l'élément moral ; - l'élément matériel du vol est la soustraction frauduleuse ; force est de constater en l'espèce qu'il n'y a pas eu de soustraction frauduleuse du matériel mais seulement déplacement de celui-ci, alors que le matériel est toujours resté dans l'immeuble ; de plus, pour qu'il y ait vol consommé, il faut que l'auteur, dans l'intention de s'approprier la chose, s'en soit emparé par un moyen quelconque qui constitue une prise de position réelle, de sorte que le propriétaire ne puisse plus en disposer ; Monsieur X.) n'a jamais eu l'intention de s'approprier le matériel et la dame Y.) n'a pas été empêchée d'en disposer librement alors qu'il s'agissait à proprement parler d'un chantier ;*

*l'élément matériel fait, partant, défaut ; - quant à l'élément moral, l'intention frauduleuse requise, cet élément existe dès que celui qui soustrait la chose appartenant à autrui agit à l'insu et contre le gré du propriétaire avec le dessin de ne plus restituer la chose dans l'immédiat ; en l'espèce Monsieur X.) n'a jamais eu l'intention de s'approprier le matériel et de ne plus le restituer ; les pièces versées en cause prouvent clairement que ce déplacement du matériel n'était qu'un moyen de pression en vue d'obtenir paiement du sieur Z.) et non de la dame Y.) ; le comportement de Monsieur X.) n'était qu'en vue d'obtenir le paiement encore redû de la part des époux Z.)-A.) et non de disposer du matériel déplacé seulement qu'il n'a jamais eu l'intention de s'approprier ; la façon d'agir de Monsieur X.) peut le cas échéant être qualifié d'exercice non autorisé d'un droit de rétention, mais certainement pas de vol ; tout préjudice dans le chef de la dame Y.) est formellement contesté suite à l'agissement de Monsieur X.), alors que celui-ci insiste sur le fait que l'appartement acquis par la dame Y.) n'était ni habité, ni occupé par elle, alors que cet appartement constituait encore un chantier ouvert au promoteur ; l'arrêt attaqué a partant tiré des conclusions en droit inexactes et il résulte de ce qui précède que la Cour d'appel a violé la disposition sus visée » ;*

Mais attendu que ces énonciations qualifiées de moyens consistent en une succession de considérations de fait et de droit qui constitue une discussion, mais n'articule pas avec la précision requise des moyens au sens de l'article 43 de la loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ;

### **Sur le troisième moyen de cassation :**

*tiré « de la contravention à la loi, in specie de la violation et de la fausse interprétation et de la fausse application de l'article 487 du code pénal, en ce que l'arrêt attaqué a retenu que les éléments constitutifs de l'infraction de violation de domicile et de vol ont été commis moyennant fausses clefs ; l'appartement acquis par la dame Y.) étant en date du 30 janvier 2003 un chantier sur lequel le promoteur pouvait et devait avoir accès à tout moment pour terminer les travaux qui s'imposaient, aucune clef n'était nécessaire pour avoir accès à ce chantier ; d'ailleurs la réception de ce chantier a été faite en même temps que la remise des clefs à la dame Y.), c'est-à-dire en date du 6 mars 2003 tel que prouvé par le procès-verbal de réception provisoire ainsi que par la convention de cautionnement de la Banque 1 ; la décision attaquée a, partant, tiré des conclusions en droit inexactes ; il s'ensuit que l'arrêt attaqué doit être cassé sur base de ce moyen » ;*

Mais attendu que sous le couvert du grief de violation de la loi le moyen ne tend qu'à remettre en cause des faits qui ont été souverainement appréciés par les juges du fond ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

**Par ces motifs :**

**r e j e t t e** le pourvoi ;

condamne X.) aux frais de l'instance en cassation, ceux exposés par le ministère public étant liquidés à 2,50 €.

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du jeudi, **deux février deux mille six**, au Palais de Justice à Luxembourg, 12, Côte d'Eich, composée de :

Marc THILL, président de la Cour,  
Marc SCHLUNGS, conseiller à la Cour de cassation,  
Jean JENTGEN, conseiller à la Cour de cassation,  
Julien LUCAS, premier conseiller à la Cour d'appel,  
Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller à la Cour d'appel,  
Nico EDON, premier avocat général,  
Lily WAMPACH, greffier en chef de la Cour,

qui, à l'exception du représentant du ministère public, ont signé le présent arrêt.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Marc THILL, en présence de Monsieur le premier avocat général Nico EDON et Madame Lily WAMPACH, greffier en chef de la Cour.