LCRI n° 13/2015 notice n° 27045/10/CD

3 Ex.p (s.prob)
1 Art 11
Restit.

AUDIENCE PUBLIQUE DU 4 MARS 2015

La Chambre criminelle du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, treizième chambre, a rendu le jugement qui suit:

Dans la cause du Ministère Public contre

X.),
né le (…) à Luxembourg,
demeurant à L-(…), (…) et
actuellement placé sous le régime du contrôle judicaire

- p r é v e n u -

en présence de :

1) A.) et B.),
agissant en leur qualité d'administrateur légal pour le mineur **E1.)**, né le (…), placé chez eux pour une durée indéterminée par jugement rendu le 30 mai 2014 par le Tribunal de jeunesse de Luxembourg,
demeurant à L-(…), (…),
comparant par Maître Claudia MONTI, avocat à la Cour
demeurant à Luxembourg.

2) A.) et B.),
agissant en leur qualité d'administrateur légal pour la mineure **E2.)**, née le (…), placée chez eux pour une durée indéterminée par jugement rendu le 30 mai 2014 par le Tribunal de jeunesse de Luxembourg,
demeurant à L-(…), (…),
comparant par Maître Claudia MONTI, avocat à la Cour
demeurant à Luxembourg.

parties civiles constituées contre **X.)**, préqualifié.

F A I T S :

Par citation du 6 janvier 2015, Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a requis le prévenu de comparaître à l'audience publique des 4 et 5

février 2015 devant la Chambre criminelle du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

viols; attentats à la pudeur.

A l'audience du 4 février 2015, Madame le Vice-président constata l'identité du prévenu et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le Tribunal.

Les experts Claudia GREVE et Edmond REYNAUD furent entendus en leurs déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu par la loi.

Les témoins **T1.)**, Stéphanie HEINTZ, **B.)** et **T2.)** furent entendus, séparément, en leurs déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu par la loi.

Maître Claudia MONTI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile au nom et pour le compte de **E2.)**, née le (…) et de **E1.)**, né le (…) contre **X.)**, préqualifié.

Le prévenu **X.)** fut entendu en ses explications et moyens de défense.

L'affaire fut ensuite remise pour continuation des débats à l'audience publique du 5 février 2014.

Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense du prévenu **X.)**.

La représentante du Ministère Public, Madame Michèle FEIDER, premier substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendue en son réquisitoire.

X.) eut la parole en dernier

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

le jugement qui suit:

Vu l'ordonnance n° 3139/12 de la Chambre du conseil du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg du 5 décembre 2012 renvoyant le prévenu **X.)** devant une Chambre criminelle de ce même Tribunal du chef de viols et d'attentats à la pudeur.

Vu la citation à prévenu du 6 janvier 2015 régulièrement notifiée au prévenu.

Vu l'ensemble du dossier répressif constitué par le Ministère Public sous la notice n°27045/10/CD.

Vu le rapport d'expertise du 14 juin 2012 établi par l'expert Claudia GREVE.

Vu le rapport d'expertise du 23 décembre 2010 établi par l'expert Edmond REYNAUD.

Vu les résultats dégagés par l'information judiciaire.

Vu l'instruction à l'audience de la Chambre criminelle.

I) Les faits:

Le 30 octobre 2010 à 21.15 heures, l'enquêteur Stéphanie HEINTZ, affectée au Service de Police Judiciaire, fut informée par le RIFO qu'une fille âgée de 9 ans se trouvait avec sa mère à la Clinique Pédiatrique du CHL et qu'elle avait déclaré avoir été victime d'abus sexuels de la part de son père, identifié par après en la personne de **X.)**.

L'enquêteur s'est de suite rendu au CHL. Il s'est avéré que la jeune fille, identifiée en la personne de **E2.)**, née le (…), était extrêmement fatiguée. Comme il avait été convenu entre la mère et les grands-parents de **E2.)** qu'elle dormirait ce soir chez ses grands-parents, ce qui empêchait donc une récidive de la part de son père, il fut décidé de l'entendre le lendemain.

Ainsi, le 31 octobre 2010 vers 09.00 heures, la grand-mère maternelle de **E2.)**, **B.)**, et la mère de **E2.)**, **T2.)**, se sont présentées avec **E2.)** dans les bureaux du SPJ aux fins d'audition.

Il résulte de l'audition de **B.)** et de **T2.)** que la veille à midi, elles ont déjeuné ensemble avec **E2.)**, son frère **E1.)** et **A.)**, le grand-père des enfants. Lors du repas, ils ont discuté d'une affaire d'abus sexuels qui avaient été commis sur des enfants dans l'arrondissement judiciaire de Diekirch; que lors de cette discussion **A.)** et **B.)** ont expliqué à **E2.)** que personne n'avait le droit de la toucher à sa poitrine et à ses parties génitales et qu'au cas où elle en serait victime, elle devait immédiatement les en avertir.

B.) avait également demandé à **E2.)** pourquoi son père se couchait toujours avec elle dans son lit. **E2.)** déclara que son père l'accompagnait dans le lit *"fir nuckeli a schmusi ze maan"*. Quant la grand-mère lui demanda en quoi consistait ces pratiques, **E2.)** déclara *"De Papa fiert mam Fanger teschent meng Been an dat deed mir wéih"*. Sur question de **B.)**, **E2.)** déclara que son père l'avait pénétrée avec le doigt et qu'il se serait déjà agenouillé devant elle dans la salle de bains pour examiner son vagin.

B.) déclara que deux années auparavant, **E2.)** lui avait raconté que son père lui avait fait mal à ses parties génitales lorsqu'il l'y avait touchée avec ses mains. Elle ne l'avait cependant pas prise au sérieuse, estimant que **X.)**, qui avait par ailleurs nié les affirmations de sa fille lorsqu'elle l'avait confronté avec celles-ci, l'y avait touchée pour lui mettre une crème, donc dans un but médical.
E2.) a déclaré lors de son audition, qui a été enregistrée avec une caméra, avoir été âgée entre trois à quatre ans lorsque son père avait commis les premiers attouchements sexuels sur sa personne et que les derniers attouchements avaient eu lieu le 25, respectivement le 26 octobre 2010.

La jeune fille expliqua que lorsqu'elle était couchée dans son lit, son père l'y rejoignait en s'allongeant à son côté; qu'il glissait sa main en dessous de son pyjama et de son slip pour toucher son vagin et qu'il introduisait un doigt dans celui-ci (cf point 16 de la déclaration *"Jo, hien fiert an d'Lach vun der Pipismaschine"*) ce qui lui causait des douleurs. Elle déclara par ailleurs que lorsque son père glissait sa main en dessous de son slip, il la caressait également aux fesses et au dos. Parfois il la serrait fortement dans ses bras tout en l'intitulant "*Meng Mickeymaus*" ou "*meng kleng Prinzessin*".

E2.) précisa encore que son père l'avait à plusieurs reprises pincé dans sa poitrine lorsqu'ils jouaient ensemble à la bagarre, de sorte qu'elle y présentait des rougeurs.

Concernant les incidents qui ont eu lieu dans la salle de bains, **E2.)** a déclaré que son père était entré deux à trois reprises dans la salle de bains après qu'elle avait terminé son bain. Il s'était penché vers l'avant pour examiner son vagin et l'avait également touchée avec sa main (cf point 186 de la déclaration "*Jo, oder wullt en nees drun*"). Le dernier incident dans la salle de bains avait eu lieu une ou deux semaines auparavant.

Sur question de l'enquêteur, **E2.)** déclara que lorsque son père se couchait à ses côtés, il était vêtu d'un T-Shirt et d'un caleçon, respectivement seulement d'un T-Shirt, de sorte qu'elle était en mesure de décrire le sexe de son père tout en précisant que celui-ci se trouvait parfois en état d'érection. Elle déclara ne jamais avoir touché le pénis de son père et que son père ne lui avait jamais demandé de ce faire.

E2.) déclara par ailleurs que lorsque son père jouait avec elle à l'avion dans la salle de bains, ce dernier touchait ses parties génitales. Son père jouait par ailleurs de la même façon avec son petit frère **E1.)**. (cf déclaration point 321 **E2.)**: *"...an dat mecht en zwar och bei mengem Brudder. Dat as net grad flott"*; sur question de l'enquêteur Heintz point 322: *"Bei dengem Brudder wéi, a wou, wou mecht en dann seng Fangeren bei Dengem Bruder?"*, réponse **E2.)**: *" Op d'Eer mengen ech"*; point 326 question de l'enquêteur Heintz: "*Hien stecht seng Hand tescht dengen Been*", réponse **E2.)***:"Jo"*).

Concernant **E1.)**, **E2.)** a déclaré avoir vu que son père avait touché et joué avec le sexe de son frère lorsqu'il l'avait habillé dans sa chambre à coucher (cf point 535 de la déclaration:" *Also hien eh, mecht zum Bei, also ech mengen, hien spillt och um Krini einfach sou"*, cf point 543: *"Ma einfach sou, ehm, gespillt sou uuu, sou eeee. Klengen Jängeli oder sou"*, cf point 544: *"Mein klengen Jängi oder sou, hat en gesot. An dann hat en sou gespillt"*).

E1.) fut entendu par l'enquêteur Stéphanie HEINTZ le 3 novembre 2010. Il n'a pas fait de déclarations concernant des attouchements que son père aurait commis sur sa personne, il a seulement précisé que parfois son père lui faisait mal lorsqu'il jouait avec lui à la bagarre, notamment aux yeux et aux oreilles. Sur question spéciale de l'enquêteur, **E1.)** a déclaré que son père ne lui avait jamais encore fait mal à son pénis.

Il ressort encore de la prédite audition que lorsque **X.)** jouait à l'avion avec son fils, il le touchait avec une main entre ses jambes au niveau de son sexe pour soulever et maintenir son fils.

Suite à une ordonnance de perquisition et à un mandat d'amener émis par le juge d'instruction, les enquêteurs du SPJ ont procédé le 8 novembre 2010 à une perquisition au domicile de la mère de **X.)**, **C.)**, à (…) étant donné que **X.)** avait à ce moment quitté le domicile conjugal pour y résider. Les enquêteurs ont par ailleurs exécuté le mandat d'amener.

Lors de la perquisition, deux ordinateurs, un disque dur, un I-Phone et un Stick USB furent saisis. Il y a d'ores et déjà lieu de relever que l'exploitation de ces objets n'a pas permis de conclure que **X.)** avait violé les dispositions de l'article 384 du Code pénal, raison pour laquelle un non-lieu de ce chef avait été prononcé par la Chambre du conseil.

C.) remit aux enquêteurs une lettre qu'elle avait reçue de manière anonyme une année auparavant. Des photographies montrant **T2.)** partiellement nue et dans des poses aguichantes étaient annexées à cette lettre dans laquelle l'auteur explique que **T2.)** masturberait devant sa "webcam" lorsqu'elle s'entretient via Internet (chat) avec des hommes.

X.) fut entendu le 8 novembre 2010. Il déclara s'être couché à côté de sa fille **E2.)** tout en précisant qu'il aurait alors été toujours vêtu au moins d'un caleçon. Il l'aurait caressée au dos et au ventre. Il ne l'aurait plus touchée à sa poitrine à partir du moment où ses seins se sont développés mais il admit l'y avoir parfois pincée en jouant tout en disant "*Tüt Tüt*". Il déclara par ailleurs avoir touché **E2.)** entre les jambes lors des caresses, d'avoir touché son vagin et d'avoir, par accident, introduit un doigt entre les lèvres de la vulve. (cf page 4 de son audition *"Wenn wir beiden Schmusten kam es vor dass ich den oberen Teil ihrer Scheide berührte. Ich habe **E2.)** nie absichtlich oder unabsichtlich an der Scheide berührt oder gar penetriert" et page 5 "Beim Streicheln vergass ich dann mein Umfeld und ich streichelte/fasste ihre Scheide an. Ich vermag Ihnen mein Empfinden nicht recht zu erklären. Ich glaube es handelte sich um Neugier und eben die gesamte Wohlfühlsituation. Hierbei kann es sein, dass ich ihre Scheide berührte und mit einem Finger unbeabsichtigt zwischen ihre Schamlippen geriet. Dies kam aber sehr selten vor und es handelte sich hierbei um keine gewollte Handlung"*).

Il précisa par ailleurs à la fin de son audition ne jamais avoir touché le sexe de son fils **E1.)**.

Dans son interrogatoire du 9 novembre 2010 devant le juge d'instruction, **X.)** a admis avoir parfois mis la main sur le sexe de **E2.)** lorsqu'il la caressait mais il a contesté avoir introduit son doigt dans le vagin. Il a par ailleurs contesté avoir touché le sexe de son fils.

Sur question du juge d'instruction, il a déclaré avoir pris **E2.)** dans les bras et de l'avoir caressée après s'être couché à côté d'elle dans le lit. Il lui caressait le dos, le ventre et la poitrine mais aurait arrêté de lui caresser la poitrine lorsque celle-ci a commencé à se développer. Il la serrait également dans les bras.

Il admit avoir glissé sa main sur le vagin de sa fille tout en précisant qu'il l'aurait retirée aussitôt. Comme lors de son audition policière, il a déclaré que son doigt s'était trouvé entre les lèvres de la vulve mais il a contesté avoir introduit le doigt dans le vagin. Il a précisé à la fin de son interrogatoire que ces faits auraient eu lieu au maximum à 5 reprises.

Le 9 décembre 2010 **D.)**, une connaissance de **T2.)**, a été entendue par les enquêteurs du SPJ. Elle a expliqué avoir eu connaissance des faits d'abus sexuels reprochés au mari de **T2.)** par cette dernière et de lui avoir fait part d'une observation dont elle avait été témoin dans la piscine de l'hôtel (…) sis à (…). Elle avait observé en été 2010 que **X.)** avait touché la poitrine et les parties intimes de **E2.)** lorsqu'il la sortait du bassin. Elle précisa avoir trouvé ce geste déplacé et de ne jamais avoir vu encore d'autres parents effectuer un pareil geste même lorsque ceux-ci jouaient avec leurs enfants.

E2.) et **E1.)** furent de nouveau entendus par l'enquêteur Stéphanie HEINTZ le 29 novembre 2011.

Lors de son audition, **E2.)** a déclaré avoir parfois eu une inflammation à la vulve, raison pour laquelle tantôt son père, tantôt sa mère lui ont mis de la crème sur ses parties génitales. Elle précisa s'être parfois mise elle-même la crème. Elle expliqua par ailleurs que lorsqu'elle était malade, son père lui avait mis des luettes. Elle avait également mis des luettes à son frère **E1.)**

lorsque ce dernier était malade et précisa que lors de ces actes, ce dernier avait pleuré avant de se calmer aussitôt.

E1.) a déclaré que des luettes lui avaient été mises par sa mère, son père et sa grand-mère tout en précisant que les luettes mises par son père lui étaient plus désagréables dans la mesure où ce dernier procédait d'une façon moins douce que sa mère et sa grand-mère.

Il expliqua sur question de l'enquêteur que lorsqu'il a dit au point 92 de la déclaration *"Ehm, well méi Papp eh un Henner just gewurschtelt haat"*, que par là il voulait dire que son père lui avait mis une luette, raison pour laquelle il avait d'ailleurs des problèmes pour aller à la selle.

Sur question de l'enquêteur si son père avait encore fait autre chose, **E1.)** déclara que son père avait à plusieurs reprises touché son sexe notamment lorsqu'il jouait avec lui à l'avion et qu'il lui faisait mal.(cf point 98 de la déclaration: *"Dach, um Krinni haat en heinsdo su ge, gesoot da wär e Flieger, a mär haate gespillt an haat en méi Krinni rugezunn, dat haat wéi gedon"*, point 99 *"Eh, dat war wi ech, wi ech véier, fennef oder sechs Joer haat"*, cf point 103: question de l'enquêteur Heintz: *"D.h. huet heen, sou wi's du mer lo weis, huet hee matt senger Hand déi Zizzi ugepakt, oder wéi"?* réponse de **E1.)**: *"Jo, an dann rof gezunn an et haat wéi gedo"*).

Sur question de l'enquêteur pourquoi il n'avait pas déclaré ces faits lors de sa première audition, **E1.)** expliqua avoir eu peur.

Il déclara par ailleurs que son père avait touché à plusieurs reprises son sexe avec la main en dessous de la couverture. (cf. point 129: *"An heinsdo war, war och ennert Decke gaang an da war en un de Krinni gaang"*, point 130 *"U méin, ech fro mech firwat",* point 131: question de l'enquêteur Heintz: *"A wat huet en da gemaat?Just de Krinni ugepakt an dann?"*, réponse de **E1.)**: *"Eh,ma dann haat en näischt gemaach"*, point 134: sur question de l'enquêteur Heintz: *"einfach ugehal a besse gedréckt*", réponse de **E1.)**: "Jo"). Sur question de l'enquêteur pourquoi il n'avait pas révélé ceci lors de sa première audition, **E1.)** expliqua avoir eu peur de prononcer le mot "Krinni".

X.) fut réentendu le 20 janvier 2012 par le juge d'instruction et confronté notamment avec les déclarations de son fils **E1.)** suivant lesquelles il l'avait touché à son sexe. Il a déclaré avoir tiré une fois sur le pénis de son fils lorsque ce dernier avait une infection. Il a à ce sujet expliqué s'être rendu avec son fils chez le pédiatre qui lui avait dit que le prépuce de son fils n'était pas encore complètement détaché, raison pour laquelle le pédiatre lui avait prescrit une crème. Il a contesté avoir touché le sexe de **E1.)** lorsqu'il jouait avec lui à l'avion.

Il y a lieu de relever qu'entendue sous la foi du serment à l'audience publique du 4 février 2015, **B.)** avait confirmé que **E1.)** avait un problème au niveau du prépuce.

Par ordonnance émise le 20 janvier 2012, le juge d'instruction a chargé l'expert Claudia GREVE de procéder à un examen de **E1.)** et de **E2.)** et de dresser un rapport de crédibilité quant à l'ensemble de leurs déclarations.

Dans son rapport du 14 juin 2012, l'expert a conclu que l'examen de **E2.)** n'a pas révélé d'éléments pouvant mettre en doute ses déclarations; qu'elle est capable de dire la vérité et qu'elle n'avait aucun motif de vouloir la falsifier de manière délibérée ; qu'il n'y avait pas de

faits liés à sa personnalité ni de circonstances situationnelles qui rendraient plausibles un projet de vengeance. Selon l'expert, les déclarations de **E2.)** sont crédibles.

Quant aux déclarations effectuées par **E1.)**, l'expert a conclu dans son rapport que celles-ci n'étaient pas crédibles et qu'elles ne sauraient suffire pour asseoir une condamnation en matière pénale.

Entendue sous la foi du serment à l'audience du 4 février 2015, l'expert Claudia GREVE a réitéré ses conclusions contenues dans son rapport d'expertise concernant **E2.)**.

Elle a cependant changé celles concernant **E1.)**. A ce sujet, l'expert a expliqué avoir revu l'ensemble du dossier avant de se présenter à l'audience pour être entendue comme témoin et d'être arrivée à la conclusion que, contrairement à ce qu'elle avait retenu dans son rapport d'expertise du 14 juin 2012, les déclarations effectuées par **E1.)** étaient néanmoins crédibles notamment concernant le fait que son père avait touché son pénis.

L'expert a expliqué ce revirement par le fait que lorsqu'elle avait auditionné **E1.)**, ce dernier n'était pas coopératif en ce sens qu'il ne voulait faire des déclarations, ce qui explique d'ailleurs que son audition n'avait duré que 25 minutes. Se basant sur ce manque de coopération et l'absence de déclarations effectuées par ce dernier concernant les faits reprochés à son père, l'expert avait estimé que les déclarations effectuées par ce dernier lors de ses auditions policières n'étaient pas crédibles. Ce faisant, elle avait oublié de prendre en considération l'hypothèse suivant laquelle l'enfant se trouvait lors de l'audition en son cabinet dans une phase lors de laquelle il n'avait simplement pas envie de faire des déclarations, ce qui, eu égard à l'âge de **E1.)** n'était rien d'anormal.

Eu égard à ces considérations, l'expert a déclaré à l'audience sous la foi du serment que les déclarations effectuées par **E1.)** lors de ses auditions policières sont crédibles.
X.) a admis à l'audience publique du 4 février 2015 avoir touché à deux reprises **E2.)** au niveau de son vagin tout en contestant le fait de l'avoir pénétrée avec un doigt, respectivement d'avoir touché les lèvres de la vulve. Il a par ailleurs réfuté toutes les accusations formulées à son encontre concernant son fils et expliqua avoir dû toucher le pénis de ce dernier pour y mettre de la crème puisqu'il avait un problème avec le prépuce.

Interrogé par la Chambre criminelle quant aux raisons qui expliqueraient que ses enfants fassent des déclarations qui ne correspondraient pas à la vérité, le prévenu soutint qu'il s'agirait d'un coup monté par son ex-épouse **T2.)** qui, pour obtenir gain de cause dans la procédure de divorce, aurait dicté à leurs enfants de faire de telles déclarations.

Il y a d'ores et déjà lieu de relever que l'expert Claudia GREVE avait exclu tant dans son rapport d'expertise qu'à l'audience publique pareille hypothèse concernant **E2.)** en précisant que les faits relatés par cette dernière avaient été vécus et qu'elle n'avait pas été influencée par quiconque pour faire des déclarations dans un sens ou dans un autre notamment dans le cadre de la procédure de divorce.

Concernant **E1.)**, l'expert avait conclu dans son rapport qu'aucun élément, respectivement indice ne permettaient de conclure que ses déclarations policières lui avaient été dictées tout en précisant cependant que pareille hypothèse ne pouvait pas être exclue avec certitude eu égard aux déclarations peu détaillées effectuées par **E1.)** lorsqu'elle l'avait entendu.

A l'audience publique du 5 février 2015 **X.)**, ayant eu la parole le dernier, a expliqué avoir relu ses déclarations effectuées devant les enquêteurs et le juge d'instruction et a déclaré les maintenir tout en précisant qu'elles correspondraient à la vérité.

II) En droit:

Le Ministère Public reproche à **X.)**:

« Comme auteur ou coauteur d'un crime ou d'un délit ;

de l'avoir exécuté ou d'avoir coopéré directement à son exécution ;

d'avoir, par un fait quelconque, prêté pour l'exécution une aide telle que, sans leur assistance, le crime ou le délit n'eût pu être commis ;

d'avoir, par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, directement provoqué à ce crime ou à ce délit ;

d'avoir, soit par des discours tenus dans des réunions ou dans des lieux publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits imprimés ou non et vendus ou distribués, provoqué directement à de commettre ;

I) Quant à la mineure E2.). née le (…)

A) Viols

depuis un temps non prescrit et notamment depuis le début de l'année 2004 jusqu'au fin octobre 2010, notamment le 25 octobre 2010 respectivement le 26 octobre 2010, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à (…),(…)*, sans préjudice quant à des indications de temps et de lieux plus exactes,*

d'avoir commis tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de 14 ans accomplis, partant en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre,

avec la circonstance que le coupable est le père légitime de la victime,

en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de ***E2.)****., née le* (…)*, partant sur la personne d'un enfant de moins de quatorze ans accomplis, en introduisant son doigt dans le vagin de l'enfant;*

avec la circonstance que ***X.)****, pré-qualifié, est le père légitime de* ***E2.)****., née le* (…)*;*

B) Attentats à la pudeur

Depuis un temps non prescrit et notamment depuis le début de l'année 2004 jusqu'au fin octobre 2010, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à (…),(…)*, sans préjudice quant à des indications de temps et de lieux plus exactes,*

d'avoir commis tout attentat à la pudeur, sans violence ni menaces, sur la personne ou à l'aide de la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans accomplis,

avec la circonstance que le coupable est le père légitime de la victime ;

*en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des attentats à la pudeur sur la personne de **E2.**., née le* (…)*, partant sur la personne d'un enfant âgé de moins de seize ans accomplis, en touchant les parties génitales de l'enfant et notamment en touchant le vagin de l'enfant avec les doigts ainsi qu'en touchant les fesses et les seins de ce dernier;*

*avec la circonstance que **X.**, pré-qualifié, est le père légitime de **E2.**., née le* (…)*;*

II) <u>Quant au mineur E1.) , né le</u> (…)

depuis un temps non prescrit et notamment entre l'année 2008 jusqu'à fin du mois d'octobre 2010 dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à (…),(…)*, sans préjudice quant à des indications de temps et de lieux plus exactes,*

<u>A) Viols</u>

d'avoir commis tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de 14 ans accomplis, partant en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre,

avec la circonstance que le coupable était un ascendant de la personne sur laquelle ou à l'aide de laquelle le viol a été commis,

*en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis de actes de pénétration sexuelle sur la personne de **E1.**, né le* (…)*, partant sur la personne d'un enfant de moins de 14 ans accomplis, en introduisant son doigt dans l'anus de l'enfant;*

*avec la circonstance que **X.**, préqualifié, est le père légitime de **E1.**, né le* (…)*;*

<u>B) Attentats à la pudeur</u>

d'avoir commis tout attentat à la pudeur, sans violence ni menaces, sur la personne ou à l'aide de la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans accomplis,

avec la circonstance que l'attentat à la pudeur est commis par un ascendant légitime de la victime,

*en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des attentats à la pudeur sur la personne de **E1.**, né le* (…)*, partant sur la personne d'un enfant âgé de moins de 16 ans accomplis, en touchant les parties génitales de l'enfant et notamment en touchant le pénis respectivement en tirant sur le pénis de l'enfant avec sa main ainsi qu'en caressant le ventre de ce dernier,*

*avec la circonstance que **X.**, préqualifié, est le père légitime de **E1.**, né le* (…) *».*

Pour des raisons de logique juridique et pour éviter des redites, il y a lieu d'examiner en premier lieu si les infractions de viol reprochées par le Ministère Public sont établies avant d'analyser les infractions d'attentats à la pudeur.

- **<u>Quant aux viols reprochés sub I) A) et II) A) à X.):</u>**

Avant d'examiner les éléments constitutifs, il y a d'abord lieu de déterminer la loi applicable aux faits reprochés au prévenu.

Le Ministère Public reproche au prévenu d'avoir commis des viols sur sa fille **E2.)** depuis le début de l'année 2004 jusqu'au mois d'octobre 2010, notamment le 25 octobre 2010, respectivement le 26 octobre 2010, ainsi que d'avoir commis des viols sur son fils **E1.)** entre l'année 2008 jusqu'à fin du mois d'octobre 2010.

Le législateur a par la loi du 16 juillet 2011 sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels modifié certains articles du Code pénal et du Code d'instruction criminelle.

L'article 375 tel qu'introduit par la prédite loi prévoit expressis verbis l'absence de consentement et augmente la condition d'âge pour l'application de la circonstance aggravante à seize ans.

La nouvelle loi est donc plus sévère pour les personnes poursuivies du chef d'une telle infraction.

L'article 2 alinéa 2 du Code pénal qui dispose que *« si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée »* trouve dès lors à s'appliquer.

Au vu des développements qui précèdent, il n'y a donc pas lieu de faire application du nouveau texte, mais d'analyser les préventions reprochées au prévenu en se basant sur l'ancien texte de loi en vigueur au moment des faits.
L'alinéa 1er de l'ancien article 375 du Code pénal prévoit que *« tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, commis sur la personne d'autrui, soit à l'aide de violences ou de menaces graves, soit par ruse ou artifice, soit en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer la résistance, constitue un viol et sera puni de la réclusion de cinq à dix ans ».*

L'alinéa 2 du prédit article prévoit que *« est réputé viol commis en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, commis sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de quatorze ans accomplis ».*

Il résulte de la définition légale prévue par l'ancien article 375 que le viol suppose la réunion des éléments constitutifs suivants, à savoir :

- un acte de pénétration sexuelle,
- l'absence de consentement de la victime, établie soit par l'usage de violences, de menaces graves, d'une ruse ou d'un artifice, soit par le fait que la victime était hors d'état de donner

un consentement libre ou d'opposer de la résistance. L'absence de consentement de la victime est de manière irréfragable présumée si la victime est âgée de moins de quatorze ans

- l'intention criminelle de l'auteur.

a) L'élément matériel consistant dans un acte de pénétration sexuelle

La généralité des termes employés par le législateur implique que tout acte de pénétration sexuelle tombe sous l'application de l'article 375, alinéa premier du Code pénal. Il convient cependant de cerner le contenu de la notion d'acte de pénétration sexuelle.

L'élément matériel du viol ne se limite pas à la seule conjonction consommée des sexes masculin et féminin. Le législateur a voulu étendre la notion de viol à la fois à une série d'agressions de nature sexuelle, et rendre possible une pareille incrimination dans le cas où une personne de sexe masculin a été la victime d'une pareille agression, le sexe de l'auteur étant dans les cas de figure indifférent. A l'évidence, le but du législateur a été d'assurer ainsi à la fois l'égalité de traitement de l'homme et de la femme, victime d'une pareille agression, et de tenir compte de l'évolution des mœurs, mettant l'accent davantage sur l'inviolabilité et la dignité de la personne humaine, au détriment de la conception reposant sur la nécessité de protéger l'honneur des familles.

En recherchant la portée exacte de la notion d'acte de pénétration sexuelle, il ne faut pas perdre de vue le principe fondamental que la loi pénale est d'interprétation stricte.

En considération de ce principe, il convient de retenir comme tombant sous le champ d'application de l'article 375 du Code pénal tout acte de pénétration sexuelle par le sexe ou dans le sexe, à savoir le coït, la sodomie ainsi que la fellation, et d'autre part toute intromission d'un corps étranger dans l'organe sexuel féminin.

Sous condition que les faits reprochés par le Parquet soient prouvés, ne sont donc susceptibles de tomber sous la définition d'acte de pénétration sexuelle que les pénétrations vaginales effectuées avec le doigt sur **E2.)** reprochées sub I) A) tandis que les pénétrations effectuées avec le doigt dans l'anus de **E1.)** reprochées sub II) A) ne constituent pas des actes de pénétration sexuelle. Ces derniers faits sont le cas échéant susceptibles de tomber sous la qualification juridique des attentats à la pudeur, question qui sera examinée lors de l'analyse des infractions d'attentats à la pudeur reprochées sub I) B) et II) B) au prévenu.

Il s'ensuit dès lors que **X.)** est à acquitter des infractions de viol commis sur son fils lui reprochées sub II) A), à savoir:

« depuis un temps non prescrit et notamment entre l'année 2008 jusqu'à fin du mois d'octobre 2010 dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à (…)**,**(…)***, sans préjudice quant à des indications de temps et de lieux plus exactes,***

d'avoir commis tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de 14 ans accomplis, partant en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre,

avec la circonstance que le coupable était un ascendant de la personne sur laquelle ou à l'aide de laquelle le viol a été commis,

en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis de actes de pénétration sexuelle sur la personne de E1.), né le (…)***, partant sur la personne d'un enfant de moins de 14 ans accomplis, en introduisant son doigt dans l'anus de l'enfant;***

avec la circonstance que X.), préqualifié, est le père légitime de E1.), né le (…) ***».***

Concernant les viols commis sur sa fille **E2.)**, le prévenu a contesté tout au long de la procédure avoir commis un acte de pénétration sexuelle sur celle-ci, admettant uniquement avoir commis des attouchements au niveau de son vagin. Il a réfuté avoir pénétré avec son doigt le vagin de celle-ci en y introduisant un doigt.

En matière pénale, en cas de contestations émises par le prévenu, il incombe au Ministère Public de rapporter la preuve de la matérialité de l'infraction lui reprochée, tant en fait qu'en droit.

Dans ce contexte, la Chambre criminelle relève que le Code d'instruction criminelle adopte le système de la libre appréciation de la preuve par le juge qui forme son intime conviction librement sans être tenu par telle preuve plutôt que par telle autre. Il interroge sa conscience et décide en fonction de son intime conviction (cf. Franchimont, Manuel de procédure pénale, p. 764).

Le juge répressif apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde son intime conviction (cf. Cass. Belge, 31 décembre 1985, Pas. Belge 1986, I, 549).

Cependant, si le juge pénal peut fonder sa décision sur l'intime conviction, il faut cependant que cette conviction résulte de moyens de preuve légalement admis et administrés en la forme. En d'autres termes, sa conviction doit être l'effet d'une conclusion, d'un travail préliminaire de réflexion et de raisonnement, ne laissant plus de doute dans l'esprit d'une personne raisonnable.

Il y a lieu de relever que l'expert Claudia GREVE a conclu dans son rapport de crédibilité que les déclarations effectuées par **E2.)** étaient crédibles et que les faits décrits par **E2.)** correspondent à des situations qu'elle a vécues. L'expert n'a par ailleurs pu trouver aucun indice permettant de conclure que les déclarations de **E2.)** constituent des mensonges.

E2.) avait était formelle lors de ses auditions pour déclarer que son père lui avait introduit un doigt dans son vagin, elle avait déclaré à ce sujet au point 16 de l'audition du 31 octobre 2010 *"Jo, hien fiert och an d'Lach vun der Pipismaschine"* tout en décrivant par après le modus operandi de son père, à savoir que celui-ci, après s'être couché près d'elle, introduit sa main à travers son pyjama et son slip avant d'introduire un doigt dans le vagin (cf point 21 "*Hien geet an d'Lach"*).

X.) a fait des déclarations contradictoires et incohérentes lors de son audition policière, de ses interrogatoires et aux audiences publiques. S'il avait dans un premier temps catégoriquement nié les faits qui lui étaient reprochés, il admit peu à peu que "quelque chose" s'était cependant passé entre lui et sa fille, qu'il aurait par "accident" glissé sa main sur le vagin de sa fille avant de la retirer rapidement avant d'admettre à la fin de son audition policière et devant le juge d'instruction avoir glissé son doigt entre les lèvres de la vulve de sa fille tout en précisant

cependant ne jamais avoir introduit un doigt dans le vagin.

Eu égard aux déclarations contradictoires que le prévenu a effectuées le long de la phase d'instruction et lors des audiences publiques, ensemble les déclarations cohérentes de **E2.)** effectuées lors de ses auditions policières et les conclusions de l'expert GREVE suivant lesquelles les déclarations de la jeune fille sont crédibles, la Chambre criminelle a acquis l'intime conviction que **X.)** a pénétré le vagin de sa fille en y introduisant un doigt.

Il s'ensuit que la première condition requise pour le viol est établie.

b) L'absence de consentement de la victime:
L'article 375 du Code pénal dispose dans son alinéa 2 :

« Est réputé viol commis en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, commis sur la personne d'un enfant qui n'a pas encore atteint l'âge de quatorze ans accomplis. Dans ce cas, le coupable sera puni de la réclusion de dix à quinze ans ».

Il n'est donc pas nécessaire de constater spécialement, en tant qu'élément constitutif de l'infraction, que l'enfant a été hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer de la résistance, alors que la loi présume d'une façon irréfragable que la victime a été incapable d'émettre un consentement libre à l'acte sexuel qu'on exigeait d'elle (cf. CA 10 juin 1967, Pas.20, p.348).

Etant donné que les actes de pénétration sur **E2.)** ont eu lieu alors qu'elle était âgée entre 3 et 9 ans, cet élément constitutif de l'infraction de viol est établi, sans qu'il faille vérifier et établir spécialement l'absence de consentement de la victime.

c) L'intention criminelle de l'auteur:

Le viol est une infraction intentionnelle qui ne peut être constituée que si son auteur a été conscient du fait qu'il imposait à sa victime des rapports sexuels contre la volonté de celle-ci. L'intention criminelle apparaît clairement dans des situations où des violences physiques ou menaces ont été employées, l'emploi de violences étant normalement la preuve la plus tangible de l'absence de consentement de la victime (GARCON, Code pénal français annoté, art. 331 à 333, n° 44).

Par ailleurs, le mobile qui pousse l'auteur à commettre son acte est juridiquement indifférent. Ainsi il importe peu que l'attentat ait été commis dans le but de satisfaire un sentiment de luxure, de vengeance ou de haine, ou pour satisfaire tout simplement la curiosité de son auteur (Cass. fr. 06.02.1829 ; Dalloz pénal, V° Attentat aux moeurs, n° 77 ;Cass. fr. 14.01.1826, ibid. 76).

Cet élément est également établi.

En effet, **X.)** avait admis que les attouchements qu'il avait effectués au niveau du vagin de sa fille constituent des faits graves et malsains, raison pour laquelle il a essayé d'expliquer avoir commis ces attouchements au niveau du vagin de sa fille de manière involontaire et

accidentelle, tout en précisant avoir immédiatement retiré sa main du sexe de sa fille après s'en être rendu compte.

Il est donc évident que **X.)** savait qu'un acte de pénétration vaginale avec le doigt constitue un fait particulièrement grave, raison qui explique d'ailleurs pourquoi il conteste énergiquement ce fait nonobstant les déclarations claires et précises de sa fille.

Il ne fait donc aucun doute que **X.)** savait que sa fille ne pouvait consentir à un acte de pénétration, une pareille absence de consentement étant d'ailleurs présumée par la loi de façon irréfragable. Sa fille lui avait par ailleurs à plusieurs reprises demandé d'arrêter son comportement.

L'infraction de viol libellée sub I) A) est partant établie.

- **<u>Quant à la circonstance aggravante prévue à l'article 377 du Code pénal</u>**

L'article 377 du Code pénal prévoit en sont point 1 que le minimum des peines portées par les articles précédents sera élevé conformément à l'article 266 lorsque les coupables sont les ascendants de la personne sur laquelle ou à l'aide de laquelle l'attentat a été commis.

Cette circonstance aggravante est établie dans le chef du prévenu, étant donné que **X.)** est le père légitime de **E2.)**.

L'infraction de viol à l'encontre de **E2.)** est partant à retenir telle que libellée dans l'ordonnance de renvoi.

- **<u>Quant aux attentats à la pudeur reprochés sub I) B) et II) B):</u>**

Le Ministère Public reproche à **X.)** d'avoir, depuis le début de l'année 2004 jusqu'à fin octobre 2010, commis des attentats à la pudeur sur sa fille **E2.)** en touchant les parties génitales de l'enfant et notamment en touchant le vagin de l'enfant avec les doigts ainsi qu'en touchant les fesses et les seins de cette dernière, et d'avoir, entre l'année 2008 jusqu'à fin octobre 2010, commis des attentats à la pudeur sur son fils **E1.)** en touchant les parties génitales de l'enfant et notamment en touchant le pénis respectivement en tirant sur le pénis de l'enfant avec sa main ainsi qu'en caressant le ventre de ce dernier.

Comme le Ministère Public a libellé une période infractionnelle s'étalant entre 2004 et 2010 concernant les attentats à la pudeur commis sur **E2.)**, respectivement de 2008 à 2010 concernant **E1.)**, se pose, conformément aux développements effectués par le Ministère Public lors de son réquisitoire, la question de prescription de l'action publique, notamment eu égard au fait qu'il ressort du libellé sub I) B) et II) B) que le Ministère Public reproche au prévenu des délits.

Pour déterminer la nature des infractions reprochées au prévenu, crimes ou délits, il y a lieu d'examiner la loi applicable aux faits. Ensuite la question de la prescription sera abordée.

-Quant à la loi applicable:

L'article 372 du Code pénal tel qu'il résultait de la loi du 10 août 1982 prévoit que *« Tout attentat à la pudeur commis sans violence ni menaces, sur la personne ou à l'aide de la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans accomplis, sera puni d'un an à cinq ans.*

La peine sera la réclusion de cinq à dix ans, si l'enfant était âgé de moins de onze ans accomplis».

L'article 373 tel qu'il résultait de la loi du 10 août 1982 disposait que l'attentat à la pudeur commis avec violence ou menaces sur des personnes de l'un ou de l'autre sexe, ou bien hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer de la résistance, sera puni d'un emprisonnement de six mois à cinq ans.

L'article 373 du Code pénal a été abrogé par une loi du 16 juillet 2011, publiée au Mémorial A le 25 juillet 2011, donc entrée en vigueur le 29 juillet 2011, et fut remplacé par l'article 372 qui dispose que :

« *Art. 372. (L. 16 juillet 2011) 1° Tout attentat à la pudeur, commis sans violence ni menaces sur des personnes de l'un ou de l'autre sexe sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 10.000 euros.*

2° L'attentat à la pudeur, commis avec violence ou menaces sur des personnes de l'un ou de l'autre sexe sera puni d'un emprisonnement d'un mois à trois ans et d'une amende de 251 à 20.000 euros.

3° L'attentat à la pudeur, commis sur la personne ou à l'aide de la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans sera puni d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 251 à 50.000 euros.

La peine sera la réclusion de cinq à dix ans, si l'attentat a été commis avec violence ou menaces».

L'article précité a de nouveau été remplacé par une loi du 21 février 2013 et présente désormais la teneur suivante :

« Art. 372. (L. 21 février 2013) 1° Tout attentat à la pudeur, commis sans violence ni menaces sur des personnes de l'un ou de l'autre sexe sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 251 à 10.000 euros.

2° L'attentat à la pudeur, commis avec violence ou menaces sur des personnes de l'un ou de l'autre sexe sera puni d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 251 à 20.000 euros.

3° L'attentat à la pudeur, commis sur la personne ou à l'aide de la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans sera puni d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 251 à 50.000 euros.

La peine sera la réclusion de cinq à dix ans, si l'attentat a été commis avec violence ou menaces ou si l'enfant était âgé de moins de onze ans ».

En l'espèce, le Ministère Public reproche au prévenu d'avoir commis des attentats à la pudeur sans violence ou menaces. Il est d'ailleurs constant en cause que le prévenu n'a pas employé des violences ou menaces, à supposer les faits établis, de sorte qu'il y a lieu d'examiner les dispositions légales applicables pour l'hypothèse concernée.

Il résulte des dispositions ci-avant citées que la loi du 10 août 1992 prévoyait une peine de réclusion de cinq à dix ans pour tout attentat à la pudeur commis sans violence ou menaces sur la personne d'un enfant de moins de onze accomplis au moment des faits. La loi du 16 juillet 2011 a fait disparaître cette circonstance aggravante, ne faisant plus la distinction entre des mineurs de moins de onze ans accomplis au moment des faits et les mineurs âgés de moins de seize ans au moment des faits. Le fait d'attenter à un mineur de moins de onze ans accomplis au moment des faits, tout comme celui d'attenter à un mineur de moins de seize ans accomplis était sanctionné par une simple peine d'emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 251 à 50.000 euros.

La loi du 21 février 2013 a de nouveau érigé les attentats à la pudeur commis sur les enfants âgés de moins de onze ans en crime en prévoyant une peine de réclusion de cinq à dix ans comme tel était le cas sous l'empire de la loi du 10 août 1992.

Il s'ensuit que la loi du 16 juillet 2011 ayant modifié l'article 372 du Code pénal et sous le coup de laquelle les attentats à la pudeur reprochés au prévenu constituent des délits, est donc plus favorable à **X.)**, de sorte que cette disposition légale est immédiatement applicable, conformément à l'article 2 alinéa 2 du Code pénal, à l'affaire en cours.

Ces délits doivent être considérés comme connexes aux crimes retenus sub I) A) et II) A) par l'ordonnance de renvoi.

En matière répressive, il est de principe que le fait le plus grave attire à lui le fait de moindre gravité, et que le juge compétent pour connaître des crimes l'est aussi pour connaître des délits mis à charge du même prévenu si, dans l'intérêt de la vérité, les divers chefs de prévention ne peuvent être bien appréciés que dans la même instruction devant les mêmes juges.

- Quant à la prescription:

Le représentant du Ministère Public a soutenu que les délits d'attentats à la pudeur commis sur **E2.)** s'étalant sur la période de 2004 à 2010 ne seraient pas prescrits puisqu'il y aurait en l'espèce délit collectif. Le prévenu aurait mis en place un système de manipulation de sa file qui aurait continué jusqu'à la fin. Il serait impossible de considérer chaque fait isolément puisque chaque incident se baserait sur les incidents antérieurs.

Le défenseur du prévenu s'est rapporté à la sagesse de la Chambre criminelle concernant la question de savoir si les faits peuvent être qualifiés de délit collectif ou si au contraire les infractions d'attentat à la pudeur commis sur **E2.)** constituent des infractions instantanées qui se prescrivent à partir du moment où le fait est accompli.

La Chambre criminelle tient lieu de relever que du moment que les infractions reprochées au prévenu, commises à des moments différents, procèdent d'une résolution criminelle unique de l'auteur, ces infractions ne constituent qu'un seul fait délictueux. Le rattachement de ce qu'il convient d'appeler «délit collectif» à l'article 65 du Code pénal a pour effet de fondre un ensemble d'infractions en un fait pénal unique (CSJ, 6 mai 2008, n° 227/08 V).

Le principe qu'en matière de délit collectif la prescription ne commence à courir qu'à compter du dernier des faits est fortement affirmé par la jurisprudence luxembourgeoise (voir p.ex. CSJ, 24 octobre 2000, n° 296/00 V ; CSJ, 14 juin 2005, n° 285/05 V ; CSJ, 10 juin 2008, n° 293/08 V ; CSJ, 4 novembre 2008, n° 449/08 V).

Une décision rendue en date du 8 juin 2010 (n°18/2010) par la Chambre criminelle du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg ayant décidé que les infractions de viol et d'attentat à la pudeur reprochées au prévenu constituent des infractions qui se consomment instantanément et que la prescription a partant commencé à courir à partir de chaque infraction commise, a été annulée par arrêt du 26 octobre 2010 (25/10) de la Cour d'appel pour ne pas avoir apprécié un concreto si les infractions sont constitutives d'une infraction collective.

Dans cet arrêt, la Cour a rappelé que l'infraction collective se caractérise par plusieurs faits, constituant chacun une infraction, mais qui peuvent former une activité criminelle unique, parce que liés entre eux par une unité de conception et de but. La notion d'infraction collective a été dégagée par la doctrine et la jurisprudence belges afin de fonder, partiellement tout au moins, la règle du concours idéal d'infractions prévue à l'article 65 du Code pénal, qui dispose que *« lorsque le même fait constitue plusieurs infractions, la peine la plus forte sera seule prononcée »*.

La Cour a retenu qu'il est de doctrine et de jurisprudence absolument constantes que plusieurs faits constituant, chacun pris individuellement, une infraction peuvent apparaître comme ne formant qu'un seul délit, *délit collectif* ou *continué*, puni d'une seule peine.

La circonstance qu'un fait punissable constitue une infraction instantanée n'exclut pas que plusieurs de ces faits peuvent être considérés, dans la mesure où ils sont établis, comme un ensemble de comportements qui constituent une seule infraction en raison de l'unité d'intention de l'auteur.

Une telle interprétation de l'article 65 du Code pénal ne va à l'encontre ni du principe de la légalité des incriminations – l'application de la notion d'infraction collective reste sans incidence aucune sur les éléments constitutifs des infractions –, ni d'aucun autre principe relevant des lois pénales de fond. Il convient d'ailleurs de relever que l'application de cette notion a pour conséquence que le prévenu n'encourra le cas échéant que la peine la plus forte, tandis que dans le cadre du concours réel d'infractions, la peine la plus forte encourue pourra même être élevée au-dessus du maximum légal, dans les limites fixées par les règles légales sur le concours réel d'infractions.

La Cour souligne encore que s'il est exact que l'application de la notion d'infraction collective a pour effet de ne faire courir le point de départ de la prescription de l'action publique, pour l'ensemble des faits, qu'à partir du dernier de ceux-ci, il y a toutefois lieu de relever que les règles sur la prescription font partie des lois de procédure pénale qui sont d'interprétation large. Rien n'empêche donc de suppléer par une interprétation constructive

conforme à la volonté manifeste du législateur aux éventuelles lacunes de l'œuvre de ce dernier.

La présente Chambre criminelle se rallie au raisonnement en droit de la Cour.

Il convient dès lors d'analyser si les faits, tels que reprochés au prévenu **X.)** concernant **E2.)**, et à les supposer établis, procèdent d'une résolution criminelle unique et sont liés entre eux par une unité de conception et de but.

Dans son arrêt précité du 26 octobre 2010, la Cour a précisé qu'il n'est pas requis que l'intention de commettre toutes les infractions constitutives du délit collectif ait existé dès la première infraction, une intention continue ou successive pouvant aussi regrouper ces infractions en un seul fait pénal unique.

Il convient de relever que les accusations se rapportent à la fille du prévenu et que le crime de viol a d'ores et déjà été retenu ci-avant.

Les différentes infractions reprochées au prévenu ne diffèrent pas dans leurs éléments constitutifs et visent un même type de comportement, à savoir des attouchements de nature sexuelle commis par le prévenu sur sa fille. Il y a donc une unité de conception dans les agissements reprochés au prévenu.

A les supposer établies, ces infractions se caractérisent également par une unité de but, puisqu'elles avaient toutes pour finalité de satisfaire les pulsions sexuelles du prévenu.

Enfin, d'après les faits tels que portés par l'accusation, les différentes infractions sont également liées entre elles dans le temps dans la mesure où elles auraient été commises de manière très régulière et quasi-quotidienne, sans souffrir d'interruption. Il ressort en effet des déclarations de **E2.)** que son père s'était pratiquement couché chaque soir à côté d'elle dans son lit et qu'il a commencé les attouchements sur sa personne en glissant avec sa main en dessous du pyjama et de son slip dès l'âge de 3 ans pour en terminer le 25 octobre 2010, respectivement le 26 octobre 2010 soit quelques jours avant d'avoir relaté les faits à sa mère et à ses grands-parents.

Le Ministère Public vise donc un faisceau continu de faits similaires, qui n'est entrecoupé par aucune césure temporelle ni aucune pause qui permettrait de subdiviser les agissements en deux ou plusieurs phases, ni de dégager des ruptures dans l'intention criminelle du prévenu. Toujours à supposer que le prévenu soit coupable, il a été animé dès le départ par une résolution criminelle unique consistant à abuser sexuellement de sa fille.

L'accusation porte donc sur un ensemble de faits intimement liés et procédant d'une détermination criminelle unique.

La prescription n'a par conséquent commencé à courir qu'à partir du dernier des faits.

Le dernier des faits reprochés au prévenu remonte à la fin du mois d'octobre 2010.

L'ancien article 638 du Code d'Instruction Criminelle, introduit par la loi du 10 novembre 1966, prévoyait que l'action publique pour les délits se prescrit par 3 années.

Cet article a été modifié par la loi du 6 octobre 2009 renforçant le droit des victimes d'infractions pénales qui prévoit en son article 23 que l'article 638 du Code d'instruction criminelle est modifié comme suit: *«Art. 638.- Dans les cas exprimés en l'article précédent, et suivant les distinctions d'époques qui y sont établies, la durée de la prescription sera réduite à cinq ans révolus, s'il s'agit d'un délit de nature à être puni correctionnellement. Par dérogation à ce qui précède, le délai de prescription de l'action publique des délits commis contre des mineurs ne commence à courir qu'à partir de la majorité de ces derniers ou de leur décès s'il est antérieur à leur majorité, s'il s'agit de faits prévus et réprimés par les articles 372, 379, 379bis, 400, 401bis, 402 ou 405 du code pénal.»*

Cette nouvelle loi, qui est entrée en vigueur le 1er janvier 2010, ne prévoit donc pas seulement que les délits se prescrivent désormais par 5 ans mais encore que le délai de prescription de l'action publique de certains délits commis contre des mineurs ne commence à courir qu'à partir de la majorité.
L'article 34 de la loi précitée prévoit que *«les dispositions de la présente loi ne sont applicables qu'aux faits qui se sont produits après son entrée en vigueur, à l'exception de celles des articles 3, 14, 16, 19, 27, 31 et 33»*.

La loi du 24 février 2012 relative à la récidive internationale publiée au Mémorial A N° 38 du 5 mars 2012 et entrée en vigueur le 9 mars 2012 a modifié l'article 34 précité qui a désormais la teneur suivante: *«Les dispositions de la présente loi sont immédiatement applicables à la répression des infractions commises avant son entrée en vigueur pour autant que la prescription de ces infractions ne soit pas acquise.»*

Il résulte de la combinaison de ces textes qu'en l'espèce, notamment de la modification de l'article 34 intervenue par la loi du 24 février 2012 qui dispose que les dispositions de la loi du 6 octobre 2009 sont immédiatement applicables à la répression des infractions commises avant son entrée en vigueur pour autant que la prescription de ces infractions ne soit pas acquise, qu'il y a lieu d'analyser la prescription des infractions reprochées à **X.)** en prenant en compte le délai triennal tel qu'applicable avant l'entrée en vigueur de la loi du 6 octobre 2009. En effet, décider d'appliquer le délai de prescription de 5 ans, respectivement de faire commencer le délai de prescription de l'action publique qu'à partir de la majorité de l'enfant tel que prévu par la loi du 6 octobre 2009 serait en contradiction avec la modification de l'article 34 tel qu'intervenu par la loi du 24 février 2012 qui pose en condition pour l'application immédiate de la loi du 6 octobre 2009 aux infractions commises avant son entrée en vigueur que la prescription des infractions ne soit pas acquise.

La question de la prescription qui ne doit pas être acquise telle qu'énoncée à l'article 34 modifiant la loi du 6 octobre 2009 érigée en condition pour l'application immédiate de la loi du 6 octobre 2009 ayant pour objet précisément d'augmenter les délais de prescription signifie donc nécessairement qu'il y a lieu d'analyser les infractions par rapport au délai de prescription ancien, donc triennal, l'inverse ne donnerait pas de sens.

S'ajoute d'ailleurs que cette solution est dans l'alignée de l'article 2 alinéa 2 du Code pénal qui prévoit l'application de la loi la plus douce pour le prévenu, à savoir donc l'ancien article 638 du Code d'Instruction Criminelle ayant prévu le délai de prescription triennal.

Au vu des développements qui précèdent, cette prescription de trois ans a donc commencé à courir à partir de fin octobre 2010.

Tout acte de procédure intervenu dans ce délai de trois ans interrompt cependant ce délai et constitue le point de départ d'une nouvelle période triennale pendant laquelle le délit peut être poursuivi.

Ainsi, est admis comme acte interruptif de la prescription tout acte de poursuite, à savoir tout acte qui met en mouvement l'action publique, qui la maintient en mouvement ou lui donne une certaine extension.

Lorsque l'action publique a été interrompue par des actes de poursuite ou d'instruction, cette interruption est réelle et elle porte sur l'infraction elle-même et concerne tous les coauteurs et complices, même si l'acte d'instruction n'a visé qu'un ou plusieurs d'entre eux.

Les actes de poursuite ou d'instruction sont ceux qui ont pour objet de constater les infractions, d'en découvrir ou convaincre les auteurs. L'acte d'instruction est tout acte émanant d'une autorité qualifiée par la loi et ayant pour objet de recueillir des preuves, ou de mettre l'affaire en état d'être jugée, tandis que l'acte de poursuite a pour objet de traduire le prévenu en jugement ou de s'assurer de sa personne (Les Novelles, procédure pénale, tome 1, volume 1, n° 42).

La prescription de l'action publique n'est pas interrompue par tout acte quelconque tendant à la recherche ou à la poursuite d'une infraction, mais doit émaner d'une autorité qualifiée pour procéder à pareille recherche ou pour exercer pareille poursuite et l'acte doit en outre avoir le caractère d'un acte de procédure pénale (Cour, 8 mars 1982, Pas. 25, p. 226).

E2.) a été entendue le 31 octobre 2010, **E1.)** a été entendu le 3 novembre 2010 et les deux enfants ont été de nouveau entendus le 29 novembre 2011. Ces auditions ont donné lieu à la rédaction des rapports dressés le 3 novembre 2010, respectivement le 2 janvier 2012 par les enquêteurs du SPJ. Le réquisitoire d'ouverture de l'information judicaire contre le prévenu date du 3 novembre 2010. Une perquisition au domicile du prévenu a été effectuée le 8 novembre 2010, date à laquelle **X.)** s'est par ailleurs vu notifier le mandat d'amener émis par le juge d'instruction avant d'avoir été entendu et inculpé le 9 novembre 2010 entre autres du chef de viols et d'attentats à la pudeur par le juge d'instruction.

Le dernier interrogatoire du prévenu devant le juge d'instruction a eu lieu le 20 janvier 2012 et l'instruction a été clôturée le 13 juillet 2012.

Le prévenu a été renvoyé par ordonnance du 5 décembre 2012 de la Chambre du conseil du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg devant une Chambre criminelle de ce même Tribunal.

Par citation du 12 février 2014, le Ministère Public a fait citer **X.)** aux audiences publiques des 18 et 19 mars 2014 devant la Chambre criminelle. L'affaire n'avait cependant pas été retenue à ces audiences, de sorte que le prévenu fut de nouveau cité par citation du 6 janvier 2015 à comparaître aux audiences publiques de la Chambre criminelle des 4 et 5 février 2015.

Comme la prescription triennale a donc été utilement interrompue, les délits d'attentats à la pudeur commis sur **E2.)** ne sont donc pas prescrits.

Eu égard aux actes interruptifs intervenus dans la présente affaire, la prescription triennale n'est également pas acquise concernant les faits commis sur **E1.)** s'étalant sur la période de 2008 à 2010.

L'attentat à la pudeur se définit comme tout acte impudique qui ne constitue pas le crime de viol, et qui est exercé directement sur une personne ou à l'aide d'une personne de l'un ou l'autre sexe sans le consentement valable de celle-ci (GARÇON, Code pénal français annoté, art. 331 -333, n° 52 ss)

Il résulte de cette définition légale que l'attentat à la pudeur suppose la réunion des éléments constitutifs suivants, à savoir :

- une action physique contraire aux mœurs d'une certaine gravité accomplie à l'aide d'une personne
- l'intention criminelle de l'auteur
- un commencement d'exécution

a) L'action physique

Selon la doctrine dominante, tout attentat à la pudeur requiert un acte contraire aux mœurs, l'acte devant être de nature à offenser la pudeur. Dans ce contexte, il convient de souligner que ce terme ne désigne pas la pudeur individuelle de la victime, mais bien la notion générale de la pudeur telle qu'elle existe dans la collectivité. (BILTRIS, Rev. Dr. Pén., 1925, p. 1002 à 1046 et 1161 à 1199, L'attentat à la pudeur et le viol). Pour que l'attentat soit consommé, il n'est pas nécessaire qu'on ait matériellement touché le corps de la victime, mais il suffit qu'on ait mis à découvert une partie du corps que la pudeur de la victime veut laisser couverte. L'attentat existe encore quelle que soit la moralité de la victime ; de même la moralité de la victime est indifférente (DE BUSCHESE, Le viol et l'attentat à la pudeur, p. 21)

En outre, l'acte contraire à la pudeur doit revêtir une certaine gravité, il doit être réellement immoral.

Le fait de toucher une personne au niveau de son sexe, même si cette personne est vêtue d'habits constitue incontestablement un acte contraire aux mœurs et est en tant que tel immoral et de nature à offenser aussi bien la pudeur individuelle de la victime que la pudeur générale de la collectivité.

Quant à **E2.)**, il est établi au vu des déclarations de **E2.)** que **X.)** l'a touchée à d'itératives aux seins, aux fesses et à ses parties génitales.

Ainsi, **X.)**, après s'être allongé à côté de sa fille dans le lit, a introduit sa main en dessus du pyjama et du slip de celle-ci, l'a touchée à ses parties génitales et aux fesses pour les caresser.

Par ailleurs, en jouant à l'avion avec **E2.)**, il a soulevé sa fille en la tenant avec une main entre les parties génitales tandis qu'avec l'autre main il la tenait à la poitrine. Ces déclarations effectuées par **E2.)** ont été corroborées par les déclarations du témoin oculaire **D.)**. Le prévenu ne saurait arguer n'avoir fait que jouer avec sa fille **E2.)** en la touchant aux endroits prédécrits; de tels attouchements ne se justifient nullement par un jeu et se passent de tout commentaire tel que l'a d'ailleurs déclaré à juste titre **D.)** dans son audition policière.

Il en est de même concernant les déclarations de **E2.)** qui avait relaté avoir été pincée à plusieurs reprises par son père dans la poitrine, déclarations d'ailleurs non contestées par le prévenu qui a au contraire soutenu n'avoir fait que jouer.

Le prévenu s'est par ailleurs agenouillé à quelques reprises dans la salle de bains devant sa fille après que celle-ci était sortie, toute nue, du bain afin d'examiner et de toucher le vagin de celle-ci.

Les actions physiques commises par le prévenu sur sa fille **E2.)** tombent dès lors sous la définition de l'acte offensant la pudeur de celle-ci.

Concernant **E1.)**, le Parquet reproche au prévenu d'avoir touché le pénis, respectivement d'avoir tiré sur le pénis de **E1.)** avec sa main, ainsi que d'avoir caressé le ventre de ce dernier. Il y a par ailleurs lieu d'examiner si le fait tel que reproché sub II) A), à savoir d'avoir introduit le doigt dans l'anus de **E1.)**, constitue un attentat à la pudeur, eu égard au fait que le viol libellé sub II) A) de ce chef n'a pas été retenu à l'encontre du prévenu et que la juridiction de fond a le droit et le devoir de donner aux faits la qualification qu'ils comportent légalement.

Concernant le fait d'avoir introduit le doigt dans l'anus de **E1.)**, ce fait ne résulte pas à suffisance de droit des éléments du dossier répressif. En effet, **E1.)** n'a pas déclaré que son père lui aurait introduit le doigt dans l'anus, il a même précisé sur question spéciale de l'enquêteur que lorsqu'il disait que son père manipulait autour de son rectum qu'il lui avait mis des luettes, fait qui ne saurait être qualifié d'acte contraire à la pudeur puisqu'il se justifie par des soins médicaux que le prévenu avait porté à son fils malade.

Concernant le fait d'avoir caressé le ventre de **E1.)**, ce fait n'a également pas été relaté par **E1.)** lors de ses déclarations policières, de sorte qu'il n'est pas établi. D'ailleurs, à le supposer établi, le simple fait de caresser le ventre de son enfant sans autre indication concernant notamment les raisons et la situation dans laquelle un tel geste a été commis, n'est pas de nature à être qualifié d'acte contraire à la pudeur.

Pour ce qui est du fait d'avoir touché le pénis de **E1.)**, **E1.)** a déclaré que son père l'y avait touché à quelques reprises sous la couverture dans le lit et de l'avoir touché à ses parties intimes lorsqu'il jouait à l'avion avec lui. La sœur de **E1.)** a confirmé les déclarations de **E1.)** dans la mesure où elle avait déclaré avoir observé que son père avait touché et joué avec le sexe de son frère dans la chambre à coucher et qu'il le touchait avec ses doigts aux parties intimes lorsqu'il jouait à l'avion avec ce dernier.

D'ailleurs, si **X.)** avait dans un premier temps farouchement contesté avoir touché son fils aux parties intimes, il a avoué lors de son interrogatoire du 20 janvier 2012, après avoir été confronté par le juge d'instruction aux déclarations de son fils et de sa fille, l'y avoir touché tout en essayant de justifier cet acte par le fait de lui avoir dû mettre une crème, respectivement d'avoir dû retirer le prépuce de son fils puisque celui-ci n'aurait pas encore été détaché.

Il y a à ce sujet lieu de relever que le témoin **B.)** a confirmé que **E1.)** avait des problèmes avec son prépuce et que son beau-fils avait consulté à ce sujet un pédiatre.

Le fait que **X.)** aurait mis une crème sur le pénis de **E1.)** ne saurait cependant expliquer les gestes qu'il a commis envers son fils en dessous de la couverture dans sa chambre à coucher étant donné que **E1.)** n'a pas déclaré lors de ses auditions qu'une crème aurait été mise sur son sexe mais il a par contre déclaré s'être demandé pourquoi son père l'y avait touché (cf point 129 de la déclaration du 29 novembre 2010 de **E1.)**, **E1.)** a déclaré que*" An heinsdo war, war oc eert Decke gaang, an da war en un de Krinni gaang."*, question de l'enquêteur Heintz point 130 *" U séi Krinni oder un Déi Krinni?*", réponse **E1.)**: *"U méin,* ***ech fro mech firwat****"*).

D'ailleurs **E2.)** avait déclaré que lorsque son père avait touché le sexe de son frère dans la chambre à coucher lorsque **E1.)** était tout nu il avait joué avec le sexe en disant "*uuu, sou eeee. Klengen Jängeli oder sou"*, *"Mein klengen Jängi oder sou, hat en gesot. An dann hat en sou gespillt* ", cf points 543 et 544 de la déclaration de **E2.)** du 30.10.2010). Ces actes ne sont donc pas justifiés par des soins médicaux que **X.)** aurait porté à son fils mais se trouvent au contraire dans la même alignée que ceux effectués envers sa fille **E2.)**.

Eu égard au fait que lors de l'audience l'expert Dr. GREVE a modifié ses conclusions pour dire que les déclarations de **E1.)** étaient crédibles, ensemble le fait que la déclaration de **E1.)** suivant laquelle son père l'avait touché au sexe dans sa chambre à coucher a été confirmé par **E2.)**, que par ailleurs le prévenu avait dans un premier temps farouchement contesté avoir touché les parties intimes de son fils pour admettre, après avoir été confronté lors de son interrogatoire du 20 janvier 2012 aux déclarations de son fils sur ce point, l'y avoir touché pour remédier à son problème de prépuce, la Chambre criminelle a acquis l'intime conviction que **X.)** a également commis des actes de nature à offenser la pudeur de son fils qui n'étaient pas justifiés par des actes médicaux.

b) L'intention coupable

L'attentat à la pudeur est une infraction intentionnelle, dont la commission requiert que l'auteur ait eu la volonté de commettre l'acte avec son caractère attentatoire à la pudeur, sans cependant, tel qu'il a été dit ci-dessus, qu'il soit nécessaire qu'il ait voulu attenter à la pudeur individuelle de la victime (BILTRIS, op. cit ; NYPELS et SERVAIS, Code pénal belge interprété, t. IV, art. 372 à 378 ; GARÇON, op. cit., t. 1er, art. 330 à 333 ; Cass. Fr. 5 novembre 1981, Bull. des arrêts de la Cour de cassation, n° 232).

Toutefois le mobile qui pousse l'auteur à commettre son acte est juridiquement indifférent. Ainsi, il importe que l'attentat ait été commis dans le but de satisfaire un sentiment de lucre, de vengeance ou de haine, ou pour satisfaire tout simplement la curiosité de son auteur (Cass. Fr. 6 février 1829, Dalloz, Rép., v° Attentat aux mœurs, n° 77 ; Cass. Fr. 14 janvier 1826, ibid., 76)

En cette matière, l'intention criminelle sera toujours inséparable du fait matériel. Il est en effet difficile d'imaginer qu'un individu se livre à des actes immoraux sur un tiers sans se rendre compte de leur caractère (RiIGAUX et TROUSSE, Les crimes et les délits du Code pénal, tome 5, art. 372 à 374 et 326 à 328).

En l'espèce, le prévenu a agi en pleine connaissance de cause du caractère immoral étant donné qu'il n'y avait aucune raison plausible et légitime de procéder aux attouchements sur sa fille et sur son fils qui lui avaient par ailleurs demandé à plusieurs reprises d'arrêter ce comportement.

L'intention criminelle ne fait dès lors aucun doute et le prévenu a partant agi volontairement et avec l'intention de commettre des attentats à la pudeur.

c) le commencement d'exécution de l'infraction, respectivement la consommation de l'infraction

Aux termes de l'article 374 du Code pénal, l'attentat existe dès qu'il y a commencement d'exécution de l'infraction.

En l'espèce, au vu du fait qu'il y a eu à d'itératives reprises un contact direct entre le prévenu et ses enfants **E2.)** et **E1.)** à des endroits où la pudeur interdit tout contact, l'accomplissement de cette condition ne fait aucun doute.

- **Quant aux circonstances aggravantes libellées par le Ministère Public :**

Le Ministère Public reproche au prévenu d'avoir, à de multiples reprises commis des attentats à la pudeur sans violence ni menaces sur la personne de **E2.)**, née le (…), et de **E1.)**, né le (…) avec les circonstances aggravantes que **E2.)** et **E1.)** étaient âgés de moins de seize ans et que le prévenu est le père légitime de **E2.)** et de **E1.)**.

L'article 372 du Code pénal prévoit en son point 3° que *« L'attentat à la pudeur, commis sur la personne ou à l'aide de la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans sera puni d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 251 à 50.000 euros ».*

E2.), née le (…) et **E1.)**, né le (…) étaient âgés de moins de seize ans lors des faits, de sorte que cette circonstance aggravante est établie.

L'article 377 du Code pénal prévoit que le minimum des peines portées par les articles précédents sera élevé conformément à l'article 266 lorsque le coupable est un ascendant de la personne sur laquelle l'attentat a été commis.

Il y a dès lors également lieu de retenir cette circonstance aggravante étant donné que **X.)** est le père légitime de **E2.)** et de **E1.)**.

Au vu de ce qui précède, **X.)** se trouve convaincu:

« Comme auteur, ayant-lui-même commis les infractions suivantes,

I) depuis le début de l'année 2004 jusqu'à la fin du mois d'octobre 2010, notamment le 25 octobre 2010 respectivement le 26 octobre 2010, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à (…)**,**(…)**,**

d'avoir commis tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de 14 ans accomplis, partant en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre,

avec la circonstance que le coupable est un ascendant de a personne sur laquelle les attentats ont été commis,

en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de E2.)., née le (…)***, partant sur la personne d'un enfant de moins de quatorze ans accomplis, en introduisant son doigt dans le vagin de l'enfant;***

avec la circonstance que X.), préqualifié, est le père légitime de E2.)., née le (…)***;***

II) depuis le début de l'année 2004 jusqu'à la fin du mois d'octobre 2010, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à (…)**,**(…)**,***

d'avoir commis des attentats à la pudeur, sans violence ni menaces, sur un enfant de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans accomplis,

avec la circonstance que le coupable est un ascendant de la personne sur laquelle les attentats ont été commis,

en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des attentats à la pudeur sur la personne de E2)., née le (…)***, partant sur la personne d'un enfant âgé de moins de seize ans accomplis, en touchant les parties génitales de l'enfant et notamment en touchant le vagin de l'enfant avec les doigts ainsi qu'en touchant les fesses et les seins de ce dernier;***

avec la circonstance que X.), pré-qualifié, est le père légitime de E2.)., née le (…)***;***

III) entre l'année 2008 jusqu'à fin du mois d'octobre 2010 dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à (…)**,**(…)**,***

d'avoir commis tout attentat à la pudeur, sans violence ni menaces, sur la personne d'un enfant de l'un ou de l'autre sexe, âgé de moins de seize ans accomplis,

avec la circonstance que le coupable est un ascendant de la personne sur laquelle les attentats ont été commis,

en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des attentats à la pudeur sur la personne de E1.), né le (…)***, partant sur la personne d'un enfant âgé de moins de 16 ans accomplis, en touchant les parties génitales de l'enfant et notamment en touchant le pénis respectivement en tirant sur le pénis de l'enfant avec sa main,***

avec la circonstance que X.), préqualifié, est le père légitime de E1.), né le (…) ***».***

III) Quant à la peine

Les infractions de viol et d'attentats à la pudeur commis sur **E2.)** se trouvent en concours idéal, étant donné qu'elles ont été commises dans une intention criminelle unique.

Les infractions d'attentats à la pudeur commis sur **E1.)** se trouvent également en concours idéal étant donné qu'elles ont été commises dans une intention délictueuse unique.

Ces deux groupes d'infractions se trouvent en concours réel, de sorte qu'il y a lieu à application des dispositions des articles 61 et 65 du Code pénal.

Il résulte de la combinaison de ces articles que la peine la plus forte sera seule prononcée.

La peine la plus forte est celle prévue par les articles 375 et 377 du Code pénal en combinaison avec l'article 266 du Code pénal, à savoir une peine de réclusion entre 12 et 15 ans.

Suite à une ordonnance émise le 9 novembre 2010 par le juge d'instruction, le Dr. Edmond REYNAUD a examiné **X.)** pour déterminer s'il était atteint de troubles mentaux ayant aboli son discernement soit le contrôle de ses actes ou s'il était atteint de troubles mentaux ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes ou s'il avait agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle il n'avait pas pu résister, de déterminer si à ce jour il présente un état dangereux, s'il est accessible à une sanction pénale et s'il est curable ou réadaptable et de préciser le cas échéant quelles sont les mesures qui peuvent être proposées.

La mission de l'expert englobait encore l'examen de **X.)** pour déterminer s'il souffre d'une maladie et/ou d'autres anomalies mentales ou psychologiques, voire déviations sexuelles affectant sa faculté de perception de normes élémentaires.

Dans son rapport d'expertise du 23 décembre 2010, l'expert Dr. REYNAUD a conclu que **X.)** ne souffre d'aucune maladie ou anomalie mentale pouvant affecter la perception des normes élémentaires, qu'au moment des faits, il n'était pas atteint de troubles mentaux ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes au sens de l'article 71 du Code pénal, qu'il n'était pas atteint de troubles mentaux ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes au sens de l'article 71-1 du Code pénal, qu'il n'a pas agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle il n'a pu résister, qu'il ne présente pas un état dangereux au sens psychiatrique, qu'il est accessible à une sanction pénale et que le problème de la réadaptation est une question sans objet, étant donné que le sujet ne présente aucun signe de dérangement mental.

A l'audience publique du 4 février 2015, l'expert Dr. REYNAUD a réitéré ses conclusions contenues dans son rapport d'expertise du 23 décembre 2010 sous la foi du serment.

Les faits retenus à charge du prévenu sont en eux-mêmes d'une gravité indiscutable. Le prévenu a, en effet, abusé sexuellement de ses deux enfants mineurs. Il a par ailleurs contesté la plupart des infractions lui reprochées, mais il a également changé à d'itératives ses déclarations tant au cours de la phase d'instruction qu'à l'audience pour admettre finalement en fin d'audience avoir commis les attentats à la pudeur sur sa fille mineure. Il a non seulement soutenu que les déclarations de ses enfants constitueraient des mensonges, mais également que ces déclarations seraient le fruit d'un coup monté par son ex-épouse **T2.)** qui aurait incité leurs enfants à faire pareilles déclarations pour obtenir gain de cause lors de la procédure du divorce.

De l'autre côté, le prévenu a fait des aveux partiels et il a par ailleurs exprimé des regrets sincères et son casier judiciaire versé par le Ministère Public est vierge.

La Chambre criminelle estime que ces considérations peuvent justifier l'octroi de circonstances atténuantes à **X.)**, conformément aux articles 73 et 74 du Code pénal, qui permettent de remplacer la réclusion de 12 à 15 ans par une réclusion de 5 à 10 ans ou même par un emprisonnement non inférieur à trois ans.

En tenant compte de tous les éléments décrits ci-dessus, la Chambre criminelle estime qu'une peine de réclusion de 8 ans, constitue une sanction adéquate des faits retenus à charge du prévenu.

Dans la mesure où le prévenu ne semble pas indigne d'une certaine clémence de la Chambre criminelle, il y a lieu de lui accorder le sursis probatoire quant à l'exécution de la peine d'emprisonnement à prononcer avec les conditions telles que spécifiées dans le dispositif du jugement.

En application de l'article 10 du Code pénal, la Chambre criminelle prononce la destitution des titres, grades, emplois et offices publics dont le prévenu est revêtu.

En application des dispositions des articles 12 et 378 alinéa 1er du Code pénal la Chambre criminelle prononce en outre l'interdiction des droits prévus aux points 1, 2, 3, 4, 5, 6 et 7 de l'article 11 du Code pénal pour une durée de 10 ans.

Il y a encore lieu d'ordonner la restitution, à son légitime propriétaire **X.)**, de l'ordinateur de marque HP, de l'ordinateur portable de marque Emaschines, du disque dur de marque Home Media Box, de l'Iphone 3 GS et du stick USB saisis suivant procès-verbal de saisie n°11082-4 du 8 novembre 2010 dressé par le Service de Police Judiciaire.

Au civil :

1) **Partie civile de A.) et B.), agissant en leur qualité d'administrateur légal pour la mineure E2.), née le** (…) **:**

A l'audience du 4 février 2015, Maître Claudia MONTI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile pour **A.)** et **B.)**, agissant en leur qualité d'administrateur légal pour la mineure **E2.)**, née le (…), contre **X.)**.

A titre de réparation du préjudice moral accru à **E2.)**, elle a demandé la condamnation du défendeur au civil au montant de 18.000 euros.

En ordre subsidiaire, elle a demandé l'institution d'une expertise et la condamnation du défendeur au civil à une provision de 5.000 euros.

Elle a par ailleurs demandé une indemnité de 1.250 euros sur base de l'article 194 du Code d'Instruction Criminelle.

La Chambre criminelle est compétente pour connaître de la demande civile, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du défendeur au civil.

Au vu des éléments du dossier et des renseignements obtenus à l'audience, la Chambre criminelle fixe ex aequo et bono, toutes causes confondues, l'indemnisation devant revenir à la demanderesse au civil à titre d'indemnisation de son préjudice moral à 7.000 euros.

Il y a lieu d'allouer les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice.

L'indemnité de procédure est à déclarer fondée pour le montant de 500 euros.

2) **<u>Partie civile de A.) et B.), agissant en leur qualité d'administrateur légal pour le mineur E1.), né le</u>** (…) **<u>:</u>**

A l'audience du 4 février 2015, Maître Claudia MONTI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile pour **A.)** et **B.)**, agissant en leur qualité d'administrateur légal pour le mineur **E1.)**, né le (…), contre **X.)**.

A titre de réparation du préjudice moral accru à **E1.)**, elle a demandé la condamnation du défendeur au civil au montant de 10.000 euros.

En ordre subsidiaire, elle a demandé l'institution d'une expertise et la condamnation du défendeur au civil à une provision de 3.500 euros.

Elle a par ailleurs demandé une indemnité de 1.250 euros sur base de l'article 194 du Code d'Instruction Criminelle.

La Chambre criminelle est compétente pour connaître de la demande civile, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du défendeur au civil.

Au vu des éléments du dossier et des renseignements obtenus à l'audience, la Chambre criminelle fixe ex aequo et bono, toutes causes confondues, l'indemnisation devant revenir au demandeur au civil à titre d'indemnisation de son préjudice moral à 2.000 euros.

Il y a lieu d'allouer les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice.

L'indemnité de procédure est à déclarer fondée pour le montant de 300 euros.

P A R C E S M O T I F S:

la **Chambre criminelle** du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, treizième chambre, **statuant contradictoirement**, le prévenu et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, les demandeurs et le défendeur au civil et leurs mandataires entendus en leurs conclusions, la représentante du Ministère Public en ses réquisitions, le prévenu ayant eu la parole en dernier,

<u>Au pénal:</u>

s e déclare compétente pour connaître des délits libellés sub I) B) et II) B) dans l'ordonnance de renvoi;

a c q u i t t e X.) des infractions non établies à sa charge;

c o n d a m n e X.) du chef des crimes et des délits retenus à sa charge, qui se trouvent pour partie en concours idéal et pour partie en concours réel, par application de circonstances atténuantes, à **la peine de réclusion de 8 (HUIT) ans**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 5.939,82 euros,

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de cette peine privative de liberté prononcée à l'encontre de **X.)** et le place sous le régime du **sursis probatoire** pendant une durée de **5 (CINQ) ans** en lui imposant les obligations suivantes:

- se soumettre à un traitement psychologique et/ou psychiatrique régulier mais au moins une fois par mois et faire parvenir tous les six mois les attestations relatives à ce suivi tel que mis en place par la personne en charge du traitement, au service de Monsieur le Procureur Général de l'Etat,

- s'adonner à un emploi rémunéré régulier ou suivre une formation professionnelle ou scolaire ou être inscrit comme demandeur d'emploi à l'Administration de l'Emploi;

- indemniser les victimes et faire parvenir tous les six mois les attestations relatives aux paiements, le cas échéant échelonnés, au service de Monsieur le Procureur Général d'Etat,

a v e r t i t X.) que **les conditions du sursis probatoire** sont à respecter, à remplir et à commencer dans un délai d'un mois à partir du moment où le jugement est définitivement coulé en force de chose jugée;

a v e r t i t X.) qu'au cas de soustraction aux mesures ordonnées 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 à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la peine d'emprisonnement prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al.2 du Code pénal;

p r o n o n c e contre **X.)** la destitution des titres, grades, fonctions, emplois et offices publics dont il est revêtu,

p r o n o n c e contre **X.)** l'interdiction pendant dix (10) ans des droits énumérés à l'article 11 du Code pénal, à savoir:

1. de remplir des fonctions, emplois et offices publics;
2. de vote, d'élection et d'éligibilité;
3. de porter aucune décoration;
4. d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes; de déposer en justice

autrement que pour y donner de simples renseignements;
5. de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de ses enfants et sur avis conforme du juge des tutelles et du conseil de famille, s'il en existe;
6. de port et de détention d'armes et
7. de tenir école, d'enseigner et d'être employé dans un établissement d'enseignement.

o r d o n n e la restitution, à son légitime propriétaire **X.)**, de l'ordinateur de marque HP, de l'ordinateur portable de marque Emaschines, du disque dur de marque Home Media Box, de l'Iphone 3 GS et du stick USB saisis suivant procès-verbal de saisie n°11082-4 du 8 novembre 2010 dressé par le Service de Police Judiciaire.

Au civil:

1) Partie civile de A.) et B.), agissant en leur qualité d'administrateur légal pour la mineure E2.), née le (…)**:**

d o n n e a c t e à **A.)** et **B.)**, agissant en leur qualité d'administrateur légal pour la mineure **E2.)**, né le (…), de leur constitution de partie civile;

se d é c l a r e compétente pour en connaître,

d é c l a r e la demande civile recevable en la forme,

d i t la demande relative à l'indemnisation du préjudice moral fondée, ex aequo bono, toutes causes confondues, pour le montant de 7.000 euros, partant;

c o n d a m n e X.) à payer à **A.)** et **B.)** agissant en leur qualité d'administrateur légal pour la mineure **E2.)**, né le (…), le montant de **7.000 (SEPT MILLE) euros** avec les intérêts légaux à partir du 4 février 2015, jour de la demande en justice, jusqu'à solde;

d i t la demande relative à l'allocation d'une indemnité réclamée sur base de l'article 194 du Code d'Instruction Criminelle fondée pour le montant de 500 euros, partant;

c o n d a m n e X.) à payer à **A.)** et **B.)** agissant en leur qualité d'administrateur légal pour la mineure **E2.)**, né le (…) le montant de **500 (CINQ CENTS) euros**;

c o n d a m n e X.) aux frais de cette demande civile.

2) Partie civile de A.) et B.), agissant en leur qualité d'administrateur légal pour le mineur E1.), né le (…) **:**

d o n n e a c t e à **A.)** et **B.)**, agissant en leur qualité d'administrateur légal pour le mineur **E1.)**, né le (…), de leur constitution de partie civile;

se d é c l a r e compétente pour en connaître,

d é c l a r e la demande civile recevable en la forme,

d i t la demande relative à l'indemnisation du préjudice moral fondée, ex aequo bono, toutes causes confondues, pour le montant de 2.000 euros, partant;

c o n d a m n e X.) à payer à **A.)** et **B.)** agissant en leur qualité d'administrateur légal pour le mineur **E1.)**, né le (…), le montant de **2.000 (DEUX MILLE) euros** avec les intérêts légaux à partir du 4 février 2015, jour de la demande en justice, jusqu'à solde;

d i t la demande relative à l'allocation d'une indemnité réclamée sur base de l'article 194 du Code d'Instruction Criminelle fondée pour le montant de 300 euros, partant;

c o n d a m n e X.) à payer à **A.)** et **B.)** agissant en leur qualité d'administrateur légal pour le mineur **E1.)**, né le (…) le montant de **300 (TROIS CENTS) euros**;

c o n d a m n e X.) aux frais de cette demande civile.

Par application des articles 7, 8, 10, 11, 12, 61, 65, 66, 73, 74, 266, 372, 375, 377 et 378 du Code pénal; 1, 3, 130, 190, 190-1, 191, 194, 195, 217, 218, 220, 222, 629, 630, 632, 633, 633-5 et 633-7 du Code d'instruction criminelle, qui furent désignés à l'audience par Madame le vice-président.

Ainsi fait et jugé par Sylvie CONTER, Vice-président, Monique SCHMITZ, premier juge déléguée à la Chambre criminelle par ordonnance présidentielle du 4 février 2015 et Steve VALMORBIDA, premier juge, et prononcé, en présence de Guy BREISTROFF, premier substitut du procureur d'Etat, en l'audience publique dudit Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le Vice-président, assistée de la greffière Maïté LOOS, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.