Jugt n° LCRI 33/2009

Notice du Parquet : 20574/04/CD

Pris.
Etr.

AUDIENCE PUBLIQUE DU 30 NOVEMBRE 2009

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

Dans la cause du Ministère Public contre

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

- p r é v e n u -

en présence de:

1) A.) , née le (…) à Luxembourg, demeurant (…), L-(…),

2) B.) , née le (…) à (…), demeurant (…), L-(…),

3) C.) , née le (…) à (…) (France), demeurant (…), L-(…),

comparant par Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

parties civiles constituées contre le prévenu **X.)** .

FAITS:

Par citation du 20 juillet 2009 Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu de comparaître aux audiences publiques des 5 et 6 octobre 2009 devant la Chambre criminelle du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

Viols, subs : attentat à la pudeur; coups ou blessures volontaires.

A l'audience publique du 5 octobre 2009 Monsieur le premier vice-président constata l'identité du prévenu **X.)** , assisté par l'interprète assermenté Mariette WEBER-JOHANNS, et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi la Chambre criminelle.

Maître Philippe PENNING, avocat à la Cour, assisté de Maître Sébastien LANOUE, avocat, les deux demeurant à Luxembourg, fut entendu en ses moyens.

L'expert et témoin Roland HIRSCH fut entendu en ses déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu par la loi.

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

La Chambre criminelle ordonna la suspension des débats et la continuation de l'affaire à l'audience publique du 6 octobre 2009.

A l'audience publique du 6 octobre 2009 le prévenu **X.)** fut assisté par l'interprète assermenté Mariette WEBER-JOHANNS.

Le témoin **C.)** fut entendu en ses déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu par la loi.

La Chambre criminelle ordonna le huis-clos.

Le témoin **A.)** fut entendu en ses déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu par la loi.

La Chambre criminelle leva le huis-clos.

Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile aux noms et pour le compte de **A.)** , **B.)**, née le (…) à (…), et **C.)** contre **X.)** .

La Chambre criminelle ordonna la suspension des débats et la continuation de l'affaire à l'audience publique du 4 novembre 2009.

A l'audience publique du 4 novembre 2009 le prévenu **X.)** , assisté par l'interprète assermenté Mariette WEBER-JOHANNS, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître PENNING, assisté de Maître LANOUE, développa plus amplement les moyens du prévenu **X.)** .

Maître DEMIR déclara se désister de la constitution de partie civile.

A.) et **C.)** , tant en son nom qu'en celui de sa fille mineure **B.)**, née le (…) à (…), les deux assistées de Maître DEMIR, déclarèrent se désister de la constitution de partie civile.

Le représentant du Ministère Public, Madame Simone FLAMMANG, premier substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendu en son réquisitoire.

Le prévenu **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,

l e j u g e m e n t q u i s u i t:

Vu l'ordonnance de la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 23 avril 2009 renvoyant le prévenu **X.)** devant la Chambre criminelle de ce même Tribunal du chef d'infractions aux articles 372, 375, 377 et 409 du Code Pénal.

Vu la citation du 20 juillet 2009 régulièrement notifiée au prévenu.

Vu les rapports n° 004/56160/655 du 14 septembre 2004 et n° 2004/56160/703 du 1er octobre 2004 établis par la Police Grand-Ducale, Service de recherche et d'enquête criminelle, criminalité générale.

Vu les rapports n° 2007/2751-1 du 10 août 2007 et n° 2007/2751-3 du 18 janvier 2008 établis par la Police Grand-Ducale, service de Police judiciaire, protection de la jeunesse.

Vu le rapport d'expertise du Docteur Roland HIRSCH, neuropsychiatre du 8 décembre 2008.

Vu l'instruction à l'audience.

Au Pénal

Quant aux faits

L'examen du dossier répressif, ensemble l'instruction et les débats menés à l'audience ont permis de dégager ce qui suit:

Au courant du mois de septembre 2004, les enquêteurs de la section de recherche de Esch/Alzette ont été informés qu'un certain « **X.)** » aurait contracté un mariage blanc avec une personne dénommée **C.)** , demeurant à (…),(…) et ceci afin de régulariser sa situation et son séjour au Grand-Duché de Luxembourg. Cette personne se serait également mariée en France en février 2004, mais ceci sous le régime musulman. Après enquête il s'est avéré que ce mariage musulman n'entraîne aucune conséquence sur le plan civil et ou légal, tout en restant entaché d'une certaine valeur au sein de la communauté musulmane. La personne contrôlée à l'époque, a encore révélé aux enquêteurs que **X.)** entretiendrait une relation sexuelle avec la fille de son épouse, celle-ci se nommant **A.)** . Après vérifications faites, il s'est effectivement avéré que **C.)** a une fille issue de son premier mariage se prénommant **A.)**, celle-ci étant née le (…).

Le 1er octobre 2004, lors d'un contrôle au (…) SNACK, **X.)** a été interpelé en vue d'un contrôle au sens de la loi du 28 mars 1972 sur les étrangers et les enquêteurs se sont rendus à son domicile, c'est-à-dire rue (…) à (…). Arrivés à l'appartement, les policiers ont pu constater que **X.)** disposait bien d'une clef pour entrer dans l'appartement. Dans la chambre à

coucher parentale, les enquêteurs furent surpris de la présence d'un lit unipersonnel et ils ont pu voir, dans le living, un matelas recouvert d'un drap de lit, de sorte qu'ils en ont conclu que **X.)** y dormait, ce qui pour leur enquête constituait un indice en faveur d'un mariage blanc; un autre élément allant dans ce sens étant la grande différence d'âge entre **X.)** et **C.)** , celle-ci étant née en 1958. Sur le portable de **X.)** des messages à connotation sentimentale, en provenance du téléphone de **C.)** , ont été trouvés et sur question, celle-ci a affirmé qu'elle ne savait que téléphoner avec son portable, mais que sa fille **A.)** utilisait régulièrement son téléphone pour envoyer des SMS, soit sur demande de **C.)** soit pour son compte personnel.

En mai 2006, **C.)** fût de nouveau entendue, sa fille **A.)** étant entretemps placée dans un foyer.

Il y a lieu de constater de prime abord que les déclarations tant de **C.)** que de **A.)** ont changé à de multiples reprises pendant l'enquête, que ce soit devant les enquêteurs, devant le juge d'instruction ou encore devant la Chambre criminelle, de sorte que la Chambre criminelle estime pouvoir se limiter à un résumé.

Il s'est par ailleurs révélé que le vrai nom était **X.)** .

Dans un premier temps, en 2004, **C.)** avait formellement contesté avoir contracté un mariage de complaisance avec **X.)** . En 2006 elle avait d'abord déclaré avoir fait la connaissance de **X.)** par l'intermédiaire de sa fille qui en était tombée amoureuse, au point de lui avoir demandé de se marier avec lui pour que **X.)** puisse rester au Grand-Duché de Luxembourg. Sa deuxième version consistait à faire admettre aux autorités qu'elle-même était tombée amoureuse de **X.)** et que, du moins au début, ils ont vécu un mariage des plus normaux. Elle aurait d'autant plus été choquée en apprenant que sa fille **A.)** entretenait une relation sexuelle avec son mari, sans qu'elle n'en ait tiré une conséquence quelconque.

Lors de son audition devant le juge d'instruction, **C.)** a maintenu la version suivant laquelle elle aurait connu **X.)** en premier et qu'ils auraient entretenu des relations sexuelles. Elle n'aurait remarqué que 3-4 mois après son mariage que **X.)** aurait été intéressé par sa fille **A.)** et elle les aurait surpris une fois dans sa chambre en train de s'embrasser, tout en précisant que sa fille n'aurait eu que 13 ans et demi à ce moment. Elle aurait mis **X.)** à la porte, mais celui-ci aurait réintégré le domicile conjugal rapidement affirmant qu'elle n'avait pas le droit de mettre son mari à la porte. A partir de ce moment **X.)** aurait commencé à la frapper ainsi que ses filles.

Il est cependant totalement incompréhensible, aux yeux de la Chambre criminelle que **C.)** n'a strictement rien entrepris pour essayer de faire cesser cette relation qui est vécue ouvertement dans son appartement entre sa fille et son mari, sa fille n'étant âgée que de 13 ans et demi, de surplus (selon ses déclarations). Elle n'a même pas essayé de faire prendre raison à sa fille ou de lui interdire, en raison de son âge, ces relations. Au contraire elle les a tolérées et a ainsi permis que son mari et sa fille mineure vécurent pratiquement comme un couple dans son appartement.

Au mois de juillet 2006, **A.)** a été entendue par la Police judicaire et a contesté formellement toute existence de relations sexuelles entre elle et le mari de sa mère contredisant par là même les affirmations de sa mère. En septembre 2006, une éducatrice a fait parvenir une déposition écrite de **A.)** à la Police judicaire suivant laquelle une relation sexuelle aurait bel et bien existée et ceci déjà avant le mariage de sa mère avec **X.)** , ce mariage ayant eu lieu le 7 juin

2006. Elle y déclare encore que sa mère était bien au courant de cette relation et ceci avant de se marier avec **X.)** . Lors d'une nouvelle audition, **A.)** a confirmé ses déclarations écrites tout en précisant qu'elle et **X.)** partageaient une chambre tandis que sa mère et sa sœur dormaient dans l'autre chambre. Elle a également précisé que sa mère n'aurait contracté mariage avec **X.)** pour qu'il puisse rester au Luxembourg auprès d'elle. **A.)** a formellement déclaré qu'au moment d'avoir les premières relations sexuelles avec **X.)** , elle n'était âgée que de 13 ans et demi. Au fur et à mesure il se serait avéré que **X.)** aurait été littéralement obsédé, exigeant d'elle d'avoir des relations sexuelles jusqu'à cinq fois par jour. Il ne l'aurait jamais frappée, mais aurait commencé à crier et à se mettre en colère quand elle ne voulait pas avoir de relations avec lui. Elle se serait alors sentie mise sous pression psychologique de sorte qu'elle aurait toujours cédé au désir de **X.)** , cependant sans le vouloir véritablement. Elle a également précisé que vers la fin de leur relation, ils n'auraient couché ensemble qu'en pleine nature. Il est cependant ressorti de son audition devant la Chambre criminelle, qu'elle était placée en foyer depuis 2005 et continuait malgré tout à entretenir une relation avec **X.)** et ceci en mentant et en inventant des histoires pour ne pas éveiller les soupçons des responsables du Foyer quand elle sortait pour aller le retrouver, et ceci de son plein gré. Elle rejoignait régulièrement **X.)** et ils ont systématiquement eu des relations sexuelles lors de ces rencontres. La Chambre criminelle tient à souligner à cette occasion qu'il aurait été très facile pour **A.)** , à supposer que **X.)** l'aurait violée lors de ces occasions, comme elle l'affirme, de mettre fin à ces rencontres, tout simplement en se confiant à une des éducatrices qui, averties, auraient certainement fait le nécessaire pour qu'elle ne doive plus rencontrer **X.)** .

Devant le juge d'instruction, **A.)** a déclaré que sa mère avait connu **X.)** en premier et qu'elle en était tombée amoureuse et ils se seraient mariés en juin 2004. Ce n'est qu'après le mariage de sa mère qu'elle serait tombée amoureuse de **X.)** à son tour et ils auraient eu des relations sexuelles environ 2-3 mois après le mariage. Au début elle aurait été consentante, mais après un certain temps **X.)** aurait exigé des choses qu'elle n'avait pas forcément envie de faire, tel que par exemple une fellation. Elle ne lui aurait cédé que par peur qu'il ne s'énerve. D'après ses déclarations il ne faisait qu'insister légèrement et elle le laissait faire.

A.) relate encore qu'à partir du moment qu'elle vivait « en couple », **X.)** aurait commencé à frapper sa mère. Environ 8-9 mois après le début de leur relation il aurait également commencé à la frapper.

X.) a, dès le début, contesté avoir eu des relations sexuelles avec **A.)** . Selon ses déclarations, il aurait mené un mariage normal avec **C.)** et aurait considéré les deux filles comme les siennes. Il conteste également avoir frappé l'une ou l'autre. A l'audience de la Chambre criminelle il a admis avoir donné, à une reprise, une gifle à **C.)** .

En ce qui concerne les faits, la Chambre criminelle estime qu'il est établi que **X.)** et **A.)** entretenaient une relation sexuelle, tel que cela résulte de la narration des faits de **A.)** elle-même, de **C.)** et de **B.)**, sœur de **A.)** et la Chambre criminelle estime véridiques les dépositions de **A.)** à cet égard, sans vouloir préjuger ici sur le caractère véridique d'autres déclarations faites par elle. Toutes les contestations de **X.)** sont, aux yeux de la Chambre criminelle, sont vaines à cet égard, alors qu'il résulte encore du dossier répressif que **X.)** porte un intérêt certain sur de très jeunes filles, étant donné qu'il a conçu un enfant avec une jeune fille, qui au moment de la conception n'avait que quinze ans. La Chambre criminelle n'accorde partant aucun crédit aux contestations en bloc de **X.)** , se bornant à nier l'existence de toute relation sexuelle entre lui et **A.)** .

<u>En droit</u>

Le Ministère Public reproche au prévenu **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 le commettre,

I) depuis un temps non prescrit, et plus précisément depuis l'été 2003 jusqu'au 17 juin 2004, à (…),(…)*, respectivement à* (…),(…)*, sans préjudice 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 quatorze ans accomplis, partant en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre, avec la circonstance que le coupable est une personne ayant autorité sur la victime,

*en l'espèce, d'avoir, à de nombreuses reprises, commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de **A.)**., née le* (…) *à* (…)*, partant sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de 14 ans accomplis, en introduisant son pénis dans le vagin, ainsi que dans la bouche de l'enfant,*
*avec la circonstance qu'en tant que partenaire et ensuite en tant qu'époux de la mère de **A.)**, il avait une autorité de fait sur la personne de l'enfant,*

II) entre le 17 juin 2004 et l'été 2006, à (…),(…)*, respectivement à* (…),(…)*, ainsi que dans des forêts se situant dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, sans préjudice des indications de temps et de lieux plus exactes,*

principalement,

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'autrui, soit à l'aide de violences et 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 de la résistance,
avec la circonstance que le coupable est une personne ayant autorité sur la victime,

*en l'espèce, d'avoir, à de nombreuses reprises, commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de **A.)**, née le* (…) *à* (…)*, en introduisant son pénis dans le vagin, ainsi que dans*

la bouche de celle-ci, soit à l'aide de violences et de menaces graves, en exerçant une forte pression psychologique sur la victime encore mineure, en criant avec elle, ainsi qu'en lui écartant les jambes de force, soit en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre, alors que ***A.)*** *avait peur des coups que lui administrait* ***X.)*** *à différentes reprises et qu'elle cédait à la volonté de ce dernier, pour éviter de nouvelles maltraitances,*
avec la circonstance qu'en tant que partenaire et ensuite en tant qu'époux de la mère de ***A.)****, il avait une autorité de fait sur la personne de l'enfant,*

subsidiairement,

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 une personne ayant autorité sur la victime,

en l'espèce, d'avoir, à de nombreuses reprises, commis des attentats à la pudeur sur la personne de ***A.)*** *, née le* (…) *à Luxembourg, partant sur la personne d'un enfant de moins de 16 ans accomplis, en introduisant son pénis dans le vagin, ainsi que dans la bouche de celle-ci,*
avec la circonstance qu'en tant que partenaire et ensuite en tant qu'époux de la mère de ***A.)*** *, il avait une autorité de fait sur la personne de l'enfant,*

III) entre le 7 juin 2004 et l'été 2006, à (…),(…)*, respectivement à* (…),(…)*, sans préjudice des indications de temps et de lieux plus exactes,*

a) d'avoir volontairement fait des blessures ou porté des coups à son conjoint,

en l'espèce, d'avoir, à plusieurs reprises, volontairement porté des coups à son épouse ***C.)*** *, née le* (…) *à* (…)*, en lui administrant notamment des gifles, des coups de poing au visage et au corps, des coups de pied et des coups de ceinture,*

b) d'avoir volontairement fait des blessures ou porté des coups au descendant de son conjoint,

en l'espèce, d'avoir, à plusieurs reprises, volontairement porté des coups à ***A.)*** *née le* (…) *à Luxembourg, fille de son épouse, en lui administrant notamment des gifles, des coups de poing, ainsi que des coups de ceinture sur le dos,*

c) d'avoir volontairement fait des blessures ou porté des coups au descendant de son conjoint,

en l'espèce, d'avoir, à plusieurs reprises, volontairement porté des coups à ***B.)*** *née le* (…) *à* (…)*, fille de son épouse, en lui administrant notamment des gifles.*

A l'audience du 5 octobre 2009, Maître Philippe PENNING a, par voie de conclusions, demandé la communication du dossier établi au Tribunal de la Jeunesse relatif à **A.)** .

Le Ministère Public s'est opposé à cette demande.

L'article 38 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse stipule que «Il est interdit de publier ou de diffuser de quelque manière que ce soit les débats des juridictions de la jeunesse. Il en est de même de la publication ou de la diffusion de tous éléments qui seraient de nature à révéler l'identité ou la personnalité des mineurs qui sont poursuivis ou qui font l'objet d'une mesure prévue par la présente loi. Toutes les victimes d'infractions commises par des mineurs peuvent recevoir communication des éléments du dossier qui leur sont nécessaires pour faire valoir leur droit à réparation. Elles ne peuvent utiliser ces éléments qu'à ces seules fins.

Les infractions au présent article sont punies d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 251 euros à 10.000 euros ou d'une de ces peines seulement.»

Il s'ensuit que le Tribunal doit déclarer la demande en communication du dossier du Tribunal de la jeunesse irrecevable pour être contraire à la loi.

La chambre criminelle constate de prime abord que le Ministère Public reproche sub II) subsidiairement et sub III) des délits à **X.)** . Les délits libellés sub II) susidiairement et III) b) doivent être considérées comme connexes aux crimes retenus 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 délits l'est aussi pour connaître des contraventions mises 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. Ce principe de droit se justifie par l'intérêt d'une bonne administration de la justice et doit également être appliqué à la chambre criminelle à laquelle la chambre du conseil a déféré la connaissance de délits **connexes** à des crimes.

Il en est autrement en ce qui concerne les délits de coups et blessures volontaires portés aux personnes de **C.)** et **B.)**, tels que reprochés au prévenu sub III) a) et c) de l'ordonnance de renvoi.

En effet la Chambre criminelles estime que ces faits ne remplissent pas les critères de la connexité vis-à-vis des crimes mis à charge de **X.)** en rapport avec **A.)** .

Il s'ensuit que la Chambre criminelle doit se déclarer incompétent pour en connaître.

<u>I. Quant aux infractions de viols commis sur une personne âgée de moins de 14 ans libellés sub I) de l'ordonnance de renvoi</u>

L'article 375, alinéa 1er du Code pénal définit le viol comme étant «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».

Il résulte de cette définition légale 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'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.

Depuis la refonte de l'article 375 du Code pénal, 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, jusque-là en-dehors du champ d'application de l'article 375 du Code pénal, 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 que 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 nouveau du Code pénal tout acte de pénétration sexuelle par le sexe ou dans le sexe, à savoir d'une part le coït, la sodomie ainsi que la fellation, et d'autre part toute intromission d'un corps étranger dans l'organe sexuel féminin.

En l'espèce, il résulte des développements faits ci-dessus et notamment de la déposition de **A.)** que le prévenu a commis, à d'itératives reprises, des pénétrations vaginales ainsi que des fellations, de sorte que la condition de l'acte matériel se trouve remplie pour les faits reprochés au prévenu.

b) L'absence de consentement de la victime

L'absence de consentement de la victime à l'acte sexuel est l'élément caractéristique du viol.

L'article 375 alinéa 2 du Code pénal dispose 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.»

D'après la loi, l'absence de consentement est présumée de façon irréfragable lorsque la victime d'une pénétration sexuelle est âgée de moins de quatorze ans accomplis. Pareil acte constitue alors toujours un viol, sans qu'il faille vérifier et établir spécialement l'absence de consentement de la victime.

Les faits reprochés à **X.)** sur la personne de **A.)** , née le (…) ont été commis 2 à 3 mois après le mariage de sa mère avec le prévenu, mariage qui a eu lieu le 7 juin 2004, de sorte qu'il faut en conclure que **A.)** était âgée de plus de 14 ans au moment des faits, de sorte que l'absence de consentement dans son chef n'est pas présumée de façon irréfragable.

Il y partant lieu d'acquitter **X.)** des faits lui reprochés sub I) de l'ordonnance de renvoi.

II. Quant aux infractions de viols commis sur une personne âgée de plus de 14 ans soit à l'aide de violences et menaces soit sur une personne hors d'état de donner un consentement libre libellés sub II) principalement de l'ordonnance de renvoi

a) Quant à l'élément matériel du viol il y a lieu de renvoyer à ce qui a été dit ci-avant.

b) L'absence de consentement de la victime

L'absence de consentement de la victime à l'acte sexuel est l'élément caractéristique du viol.

Le défaut de consentement est normalement corroboré par les violences physiques ou morales exercées sur la victime, respectivement la ruse et les artifices employés par l'auteur.

Les violences et menaces sont des éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article 375 du Code pénal et impliquent soit que le défaut de consentement résulte de la violence physique ou morale exercée à l'égard de la victime, soit qu'il résulte de tout moyen de contrainte ou de surprise employé pour atteindre, en dehors de la volonté de la victime, le but poursuivi par l'auteur de l'action.

Pour déterminer si une infraction a été accompagnée de menaces, il y a lieu de se référer à la définition contenue à l'article 483 du Code pénal.

L'article 483 entend par menaces «tous les moyens de contrainte morale par la crainte d'un mal imminent». Les actes de contrainte morale, qui peuvent s'extérioriser par la parole, le geste ou encore l'écriture, doivent être de nature à dominer la résistance de la victime et lui donner l'impression qu'elle n'aura pas le moyen de recourir à l'autorité pour éviter l'accomplissement de la menace, de sorte que les menaces inspirent à la victime de l'attentat la crainte sérieuse d'exposer sa personne ou celle de ses proches à un mal considérable et présent. Dans appréciation des menaces, il sera tenu compte de l'âge, de la situation et de la condition de la victime (NYPELS, Code pénal interprété, art. 373 et 375, n° 3 ; RIGAUX et TROUSSE, Les crimes et délits du code pénal, t. V, p. 300-302).

Les menaces doivent donc être soit antérieures, soit au plus tard concomitantes à l'agression sexuelle.

Par *violences*, l'article 483 du Code pénal vise "les actes de contrainte physique exercés contre les personnes"; des violences simples ou légères, par opposition aux violences qualifiées des articles 473 et 474 du Code pénal, étant suffisantes pour entraîner la qualification de "violences". La Cour de Cassation dans son arrêt du 25.03.1982 (Pas. XV, p. 252) inclut encore dans la définition de "violences" les atteintes directes à l'intégrité physique, et tout acte ou voie de fait de nature à exercer une influence coercitive sur la victime, sans qu'il ne soit requis que celle-ci ait été exposée à un danger sérieux. Ainsi le fait de retenir une victime

pendant l'exécution du vol, le fait de lui arracher de force l'objet de la soustraction, sans parler du fait de montrer et même d'employer des armes pour vaincre la résistance de la victime, constituent des voies de fait et par conséquent des actes de violences (cf. Répertoire pratique du droit belge, v° vol, n° 602).

En l'espèce **A.)** n'a fait état de menaces proférées ou violences exercées à son égard par le prévenu, les faits qu'elle indique ne remplissant pas les critères ni pour retenir des menaces ni des violences, les coups étant d'ailleurs formellement contestés par le prévenu. Tout le dossier répressif ainsi que son audition devant la Chambre criminelle ne font que renseigner que tous les faits se sont produits de l'entier consentement de **A.)** et que ce n'est qu'après coup qu'elle essaie de minimiser son rôle et de faire croire aux autres qu'à partir d'un certain moment elle n'aurait plus été d'accord avec les relations sexuelles qu'elle a eues avec le mari de sa mère. Ceci devient d'autant plus clair en regardant son comportement alors qu'elle séjournait dans le Foyer, et où elle continuait à fréquenter **X.)** et ceci à l'insu et au mépris des instructions reçues de la part des responsables du Foyer, qui n'auraient certainement pas manqué de faire le nécessaire si **A.)** leur aurait fait fourni les informations que **X.)** la harcelait. Au contraire c'est également elle qui a cherché le contact et les relations sexuelles avec **X.)** et l'on ne saurait partant parler d'emploi de menaces ou de violences.

Le législateur a encore prévu spécialement le cas de la victime hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer de la résistance, d'où il ressort que le législateur a admis qu'en dehors des cas où la victime n'est pas en état de donner un consentement libre à la suite de violences ou menaces employées par l'auteur de l'attentat, il peut exister des cas où la victime est mise hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer de la résistance pour d'autres causes non autrement indiquées par la loi.

A.) n'a pas pu donner d'explication en quoi le prévenu l'aurait mise dans un état où elle aurait été hors d'état de donner un consentement libre aux relations sexuelles.

Aux yeux de la Chambre criminelle il appert tout simplement de tout le dossier répressif et de l'instruction à l'audience, que la jeune fille, malgré le fait de sa minorité, acceptait de faire ou de se laisser faire certaines choses par le prévenu tout simplement parce qu'elle en était amoureuse ou pensait l'être. Après tout, **A.)** n'avait aucun scrupule à entretenir des relations sexuelles avec **X.)** , mari de sa mère et ceci au vu et au su de sa mère. Après coup, il est, dans une certaine mesure, compréhensible que la mineure éprouve des difficultés à admettre les faits tels qu'ils se sont passés et à assumer sa part de responsabilité et il est certainement plus facile de rejeter toute la responsabilité sur le prévenu **X.)** , qui lui ne saurait prendre cela comme excuse jouant en sa faveur au vu des faits qu'il a commis. Il est cependant un fait qu'au vu de tous ces éléments, la Chambre criminelle ne voit pas en quoi **X.)** aurait mis la jeune fille dans un état hors de donner un consentement libre ou d'opposer de la résistance.

X.) est partant à acquitter des infractions lui reprochées sub II) principalement de l'ordonnance de renvoi.

c) L'intention criminelle de l'auteur

Le viol est une infraction intentionnelle qui ne peut être constituée que si son auteur est conscient du fait qu'il impose à la victime des rapports sexuels contre la volonté de celle-ci.

Au vu des développements faits ci-avant, il n'y a pas lieu de revenir sur l'intention criminelle de **X.)** .

<u>Quant aux attentats à la pudeur libellés sub II) subsidiairement de l'ordonnance de renvoi</u>

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

Les faits reprochés sub II) subsidiairement de l'ordonnance de renvoi à **X.)** sont régis par l'article 372 alinéa 1 du Code pénal, texte qui ne fait aucune référence à un défaut de consentement de la victime de l'acte. Il s'ensuit que pour l'application de ce texte, le législateur a ignoré, de manière délibérée, toute condition tenant à une absence de consentement de la victime. Il n'est en conséquence nullement besoin d'analyser s'il y a eu ou non consentement de la part de la victime.

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 découverte. L'attentat existe encore quelle que soit la qualité de la victime, de même que la moralité de la victime est indifférente (cf. DE BUSCHESE, Le viol et l'attentat à la pudeur, p. 21).

Pour être constitué, l'attentat à la pudeur visé à l'article 372 du Code pénal suppose la réunion des conditions suivantes, à savoir:

- une action physique,
- une intention coupable,
- un commencement d'exécution,
- une condition d'âge.

<u>a) L'action physique</u>

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).

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

<u>b) L'intention coupable</u>

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 ; GARCON, op. cit., t. Ier, art. 331 à 333 ; Cass. fr. 5 nov. 1881, Bulletin des arrêts de la Cour de cass., n° 232).

Toutefois, 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. 6 févr. 1829, Dalloz, Rép., v° Attentat aux moeurs, n° 77 Cass. fr. 14 janv. 1826, ibid., 76).

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.

d) La condition d'âge

A l'instar de la législation française, le législateur luxembourgeois a eu le souci d'établir une protection des mineurs en instituant une présomption irréfragable de violence morale. A la différence de l'ancien article 375 al. 2 du Code pénal, l'âge de la victime n'est pas une « simple » circonstance aggravante, mais un élément constitutif du délit prévu par l'article 372 al. 1er du Code pénal.

La législation luxembourgeoise comporte par ailleurs ici une certaine incongruité en ce sens que le consentement à l'acte sexuel est concevable à partir de quatorze ans, mais que l'attouchement sexuel constitue le délit d'attentat à la pudeur si la personne est âgée de moins de seize ans.

Pareille incongruité peut en effet heurter le bon sens, mais elle est exclusivement due au fait que le législateur luxembourgeois (à la différence du législateur français) n'a pas songé jusqu'à présent à harmoniser les limites d'âge en la matière. Il est d'ailleurs aisé de voir une incongruité similaire avec l'âge nubile de la femme, à savoir quinze ans (article 144 du Code civil) ou avec l'interdiction de prendre des photos de mineurs nus de moins de dix-huit ans.

Toujours est-il qu'en présence d'un texte de loi formel érigeant un fait déterminé en infraction pénale, il n'appartient pas à la juridiction répressive de s'arroger les prérogatives du législateur en refusant d'appliquer la loi au motif d'une incongruité par rapport à une autre disposition pénale, visant d'ailleurs un fait différent.

Il y a par conséquent lieu de retenir les faits tels que libellés par le Ministère Public en tant qu'attentats à la pudeur, étant donné qu'au moment des faits **A.)** était âgée de moins de seize ans.

III. Quant aux coups et blessures volontaires libellés sub III) b) de l'ordonnance de renvoi

En ce qui concerne cette infraction, la Chambre criminelle estime que le prévenu est à en acquitter, étant donné que la preuve de ces faits n'est pas rapportée à suffisance de droit.

Quant à la circonstance aggravante tenant à l'autorité de l'auteur du fait sur la victime

Le Parquet a libellé pour les infractions reprochées à **X.)** la circonstance aggravante prévue à l'article 377 du Code pénal, à savoir que **X.)** avait autorité sur **A.)** en tant que beau-père de la jeune fille.

L'article 377 du Code pénal prévoit en tant que circonstance aggravante la qualité d'une personne ayant autorité sur la victime dans le chef de l'auteur de l'infraction. Rentrent dans la catégorie des personnes ayant autorité sur la victime mineure non seulement les personnes exerçant une autorité légale, tels les père et mère, mais encore ceux qui exercent sur l'enfant une autorité de fait, qui dérive des circonstances et de la position des personnes.

En l'espèce, la Chambre criminelle estime que **X.)** , par sa qualité de beau-père, exerçait au moins une autorité de fait certaine sur **A.)** . Il s'ensuit que la circonstance aggravante de l'article 377 du Code pénal est à retenir dans le chef du prévenu **X.)** .

X.) se trouve partant convaincu par les éléments du dossier répressif, ensemble l'instruction et les débats menés à l'audience, et notamment par ses aveux :

Comme auteur, ayant lui-même exécuté les infractions,

entre le 17 juin 2004 et le 17 juin 2006, à (…),(…)*, respectivement à* (…),(…)*, ainsi que dans des forêts se situant dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,*

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

avec la circonstance que le coupable est une personne ayant autorité sur la victime,

*en l'espèce, d'avoir, à de nombreuses reprises, commis des attentats à la pudeur sur la personne de **A.)** , née le* (…) *à* (…)*, partant sur la personne d'un enfant de moins de 16 ans accomplis, en introduisant son pénis dans le vagin, ainsi que dans la bouche de celle-ci,*

*avec la circonstance qu'en tant que partenaire et ensuite en tant qu'époux de la mère de **A.)** , il avait une autorité de fait sur la personne de l'enfant.*

Les infractions retenues à charge du prévenu **X.)** se trouvent en concours réel entre elles, de sorte qu'il y a lieu à application des dispositions de l'article 60 du Code pénal.

Quant à la peine à prononcer

L'attentat à la pudeur commis sans violences ni menaces sur la personne d'un enfant de moins de 16 ans accomplis est puni d'après le premier alinéa de l'article 372 du Code pénal d'un emprisonnement allant de un à dix ans.

Par application des articles 266 et 377, le minimum de la peine à prononcer sera doublé et s'élèvera partant à 2 ans.

Par application de l'article 60 la peine à prononcer à l'encontre de **X.)** , convaincu des délits mentionnés ci-avant, est comprise entre deux et dix ans d'emprisonnement.

Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, et notamment les circonstances particulières de l'espèce, la Chambre criminelle estime qu'une peine d'emprisonnement de un an constitue une sanction adéquate des faits retenus à charge du prévenu.

Eu égard aux circonstances particulières de l'espèce, la Chambre criminelle accorde encore le sursis intégral à **X.)** .

<u>Au civil</u>

1) Partie civile de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, au nom et pour le compte de A.) contre X.)

A l'audience du 6 octobre 2009 Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, s'est constituée partie civile au nom et pour le compte de **A.)** contre **X.)** .

A l'audience de la Chambre criminelle du 4 novembre 2009, date à laquelle l'affaire avait été refixée pour continuation, **A.)** , assistée de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, a déclaré se désister de sa constitution de partie civile contre **X.)** .

Il y a lieu de lui en donner acte.

2) Partie civile de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, au nom et pour le compte de B.), née le (…) **à (…), contre X.)**

A l'audience du 6 octobre 2009 Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, s'est constituée partie civile au nom et pour le compte de **B.)**., née le (…) à (…), contre **X.)** .

A l'audience de la Chambre criminelle du 4 novembre 2009, date à laquelle l'affaire avait été refixée pour continuation, **B.)**, née le (…) à (…), assistée de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, a déclaré se désister de sa constitution de partie civile contre **X.)** .

Il y a lieu de lui en donner acte.

3) Partie civile de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, au nom et pour le compte de C.) contre X.)

A l'audience du 6 octobre 2009 Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, s'est constituée partie civile au nom et pour le compte de **C.)** contre **X.)** .

A l'audience de la Chambre criminelle du 4 novembre 2009, date à laquelle l'affaire avait été refixée pour continuation, **C.)** , assistée de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, a déclaré se désister de sa constitution de partie civile contre **X.)** .

Il y a lieu de lui en donner acte.

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

La **Chambre criminelle** du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **statuant contradictoirement, X.)** entendu en ses explications et moyens de défense, les mandataires des demandeurs et du défendeur au civil en leurs conclusions, le représentant du Ministère Public en ses réquisitions, le prévenu ayant eu la parole le dernier,

statuant au pénal:

r e j e t t e comme irrecevable pour être contraire à la loi, la demande en communication des pièces et de la procédure établies devant le Tribunal de la jeunesse,

d i t que les délits libellés sub III) a) et c) de l'ordonnance de renvoi ne sont pas connexes aux crimes reprochés à **X.)** ,

partant se déclare **i n c o m p é te n t e** pour en connaître,

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 délits retenus à sa charge, qui se trouvent en concours réel, par application de circonstances atténuantes, à une peine d'emprisonnement de un (1) an, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 1.013,50.- euros,

d i t qu'il sera sursis à l'exécution de l'intégralité de cette peine d'emprisonnement,

statuant au civil:

1) Partie civile de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour au nom et pour le compte de A.) contre X.)

d o n n e a c t e à la demanderesse au civil de son désistement de son action.

2) Partie civile de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour au nom et pour le compte de B.), née le (…) **à** (…)**, contre X.)**

d o n n e a c t e à la demanderesse au civil de son désistement de son action.

3) Partie civile de Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, au nom et pour le compte de C.) contre X.)

d o n n e a c t e à la demanderesse au civil de son désistement de son action.

Par application des articles 60, 66, 73, 74, 266, 372 et 377 du Code pénal; 3, 130, 190, 190-1, 191, 194, 195, 217, 218, 220, 222 et 626 du Code d'instruction criminelle, qui furent désignés à l'audience par Monsieur le premier vice-président.

Ainsi fait et jugé par Prosper KLEIN, premier vice-président, Sylvie CONTER, premier juge, et Claude METZLER, juge, prononcé en audience publique au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du St. Esprit, par Monsieur le premier vice-président, en présence de Simone FLAMMANG, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Christophe WAGENER, greffier assumé, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.