n° LCRI 6/2010

Notice du Parquet: 1164/09/CD

exp
sprob
11CP
restit

AUDIENCE PUBLIQUE DU 4 FEVRIER 2010

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 (…)/ Portugal, demeurant (…), L-(…), actuellement détenu,

- p r é v e n u -

en présence de:

A.) , agissant en sa qualité d'administratrice des biens et de la personne de l'enfant mineur **B.)**., née le (…),

comparant par Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

partie civile constituée contre le prévenu **X.)** .

FAITS:

Par citation du 1er décembre 2009 Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu de comparaître aux audiences publiques des 6 et 7 janvier 2010 devant la Chambre criminelle du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

Viols et attentats à la pudeur commis sur mineur.

A l'audience publique du 6 janvier 2010 Monsieur le premier vice-président constata l'identité du prévenu **X.)** , assisté par l'interprète assermentée Mariette WEBER-JOHANNS, et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi la Chambre criminelle.

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

Le témoin **T1.)** fut entendu en ses 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 7 janvier 2010.

A l'audience publique du 7 janvier 2010 le prévenu **X.)** , assisté par l'interprète assermentée Mariette WEBER-JOHANNS, entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Christine SCHWEICH, avocat, en remplacement de Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile au nom et pour le compte de **A.)** , agissant en sa qualité d'administratrice des biens et de la personne de l'enfant mineur **B.)**., née le (…), contre le prévenu **X.)** .

Maître SCHWEICH donna lecture des conclusions écrites qu'elle déposa sur le bureau de la Chambre criminelle, qui furent signées par Monsieur le premier vice-président et par le greffier et qui sont jointes au présent jugement.

Maître SCHWEICH développa plus amplement les moyens de la demanderesse au civil **A.)** .

Maître Philippe STROESSER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens du prévenu et défendeur au civil **X.)** .

Maître SCHWEICH fut entendue en ses répliques.

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

Maître STROESSER fut entendu en ses répliques.

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 renvoi n° 2235/09 de la Chambre du conseil du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg du 29 octobre 2009, renvoyant le prévenu **X.)** devant la Chambre criminelle de ce même Tribunal pour répondre des préventions de viols, tentative de viol et d'attentats à la pudeur, toutes ces infractions greffées de la circonstance que le prévenu avait autorité sur la victime.

Vu le citation à prévenu du 1er décembre 2009.

Vu l'ensemble du dossier répressif constitué par le Ministère Public sous la notice 1164/09/CD.

Vu les rapports d'expertise.

Vu le résultat de l'instruction judiciaire,

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

LES FAITS:

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

Le 18 juin 2008, l'assistante d'hygiène sociale du service médico-socio-scolaire de la Ville d'Esch-sur-Alzette informe le Tribunal de la jeunesse qu'elle vient d'avoir connaissance le 16 juin 2008 par une institutrice du fait qu'une des élèves de celle-ci (**B.)**., née le (…) et demeurant à (…),(…)), dit avoir été violée par l'ex-compagnon de sa mère et qu'elle craignait être enceinte des œuvres de cet homme.

Le 27 juin 2008, le Ministère Public transmet le rapport de l'assistante sociale à la Police Grand-ducale, Police Judiciaire, Section Protection de la Jeunesse pour enquête et rapport.

Le 9 septembre 2008, les agents de la Police Judiciaire procèdent à une première audition de l'enfant. Lors de cette audition, **B.)**. confirme ses dires auprès de l'assistante sociale. Dans ce contexte, elle relate avoir eu des cauchemars suite au décès de sa grand-mère et qu'elle se serait couchée pour cette raison à plusieurs reprises dans le lit que sa mère partageait avec un certain **X.)** , son compagnon de l'époque. Elle aurait alors dormi entre sa mère et **X.)** qui aurait aussitôt commencé à la toucher. Il aurait essayé d'introduire son pénis dans son vagin. Elle l'aurait repoussé et aurait changé de place avec sa mère. Elle relate qu'il aurait essayé une seule fois de la violer et l'aurait touchée à plusieurs reprises au niveau de ses parties genitales et aux seins.

Lors de cette audition, l'enquêteur en charge du dossier avait, face aux multiples contradictions, eu de grands doutes quant à la véracité des déclarations de l'enfant et avait dû avertir **B.)**. à plusieurs reprises de ne raconter que la vérité.

Ce n'est que lors de l'audition du soi-disant violeur que les enquêteurs ont dû découvrir à leur grande surprise que ce dernier admettait en effet, dès le début de l'audition, l'entièreté des déclarations faites par la gamine et avouait pour le surplus encore avoir eu des rapports sexuels consommés et au moins une fellation avec l'enfant. Il relate que les premiers contacts à connotation sexuelle venaient de l'initiative de **B.)**, elle se serait faufilée dans le lit des adultes et ce notamment après que sa mère avait eu des rapports sexuels avec lui. Elle aurait commencé à lui toucher son pénis et ce même en présence de sa propre mère qui dormait à quelques cinq centimètres d'eux. Après avoir repoussé à quelques reprises les gestes de **B.)**, il n'aurait cependant plus pu résister à la tentation. Dans les mois qui ont suivi, ils auraient eu à plusieurs reprises des rapports sexuels et ce dans des positions différentes. Il dit avoir ejaculé, mais qu'il aurait toujours porté un préservatif à ces occasions pour éviter de laisser des traces

dans le lit. Il confirme avoir touché les parties génitales de la gamine avec la langue, mais ne se souvient plus s'il a pénétré **B.)** digitalement ou s'il s'est seulement limité à la caresser. Le prévenu estime que les faits n'auraient pas déplu à **B.)**. et qu'elle recherchait les contacts sexuels avec lui.

Les enquêteurs procèdent ensuite à l'audition de la mère de **B.)**. Elle conteste lors de cette première audition que sa fille aurait passé les nuits dans son lit lorsque **X.)** était de visite. Ce n'est que lors de la seconde audition et face aux déclarations de son ancien compagnon qu'elle confirme que sa fille aurait dormi dans le lit commun. Elle déclare cependant ne jamais avoir remarqué ne fut-ce que des attouchements de part et d'autre.

Les agents de la Section de la Protection de la Jeunesse procèdent le 13 novembre 2008 à une seconde audition de **B.)**. Celle-ci déclare qu'il y a eu au moins une dizaine de rapports sexuels et qu'**X.)** se serait toujours retiré si elle lui disait d'arrêter, mais qu'il aurait aussitôt recommencé. Elle aurait eu peur de réveiller sa mère, ne voulant pas dénoncer le compagnon de celle-ci. La mineure déclare cependant que les deux auraient également allumé une petite lampe posée sur le chevet de nuit, lors de certains rapports, déclaration qui se trouve en contradiction flagrante avec la peur de réveiller sa mère.

B.). affirme encore que l'initiative venait toujours d'**X.)** . Ce dernier n'aurait jamais ejaculé et n'aurait jamais porté de préservatif. Il lui aurait introduit à plusieurs reprises un doigt dans son vagin. Elle conteste cependant toute intervention active de sa part et notamment une fellation.

Etant donné que les faits remontent à la période entre août et décembre 2007, un examen médical de **B.)** n'aurait pas pu apporter plus d'éclaircissements.

Le 16 février 2009, le juge d'instruction procède à un premier interrogatoire du prévenu lors duquel ce dernier maintient l'entiereté des déclarations antérieurement faites par lui devant la Police. Il ajoute cependant qu'il a, également à une occasion, eu des relations intimes avec **B.)** dans la salle de bains. **B.)** l'aurait rejoint dans la salle d'eau, au moment où il était sur le point de prendre sa douche. Elle aurait été nue et se serait allongée sur le sol de la salle de bains. Il l'aurait pénétrée et aurait éjaculé sur le ventre de la gamine. Ils auraient fermé la porte de la salle de bains à clefs et la mère de **B.)** remarquant ceci, lui aurait demandé de partir aussitôt à sa sortie de la salle de bains. Il maintient ses déclarations quant à la fellation qui aurait eu lieu au domicile du grand-père de **B.)** lorsque ce dernier se trouvait à l'étranger et dit se souvenir qu'il l'aurait également pénétrée avec le doigt. Les déclarations du prévenu divergent cependant d'un interrogatoire à l'autre en ce qui concerne sa compagne **A.)**. Lors de son premier interrogatoire auprès du juge d'instruction, il estime que la mère de la jeune fille ne se serait doutée de rien et qu'il n'y aurait jamais eu de discussion au sujet des relations entre lui et sa fille avec la mère de cette dernière.

Lors de son second interrogatoire en septembre 2009, il maintient dans un premier temps ses déclarations antérieurement faites mais y ajoute que sa rupture avec **A.)** était notamment due au fait qu'il souhaitait faire venir sa femme du Portugal et au fait que **A.)** l'avait surpris lors des relations sexuelles avec sa fille dans la salle de bains.

B.). confirme ses déclarations auprès du juge d'instruction, mais estime cependant qu'elle a eu une vingtaine de rapports sexuels avec le prévenu. Elle ne peut pas expliquer pourquoi elle est retournée nuit après nuit dans le lit de sa mère, et déclare encore que le prévenu ne lui aurait

jamais fait du mal. Il ne l'aurait en outre jamais menacée ni exercé des violences à son encontre.

A l'audience de la Chambre criminelle, le prévenu maintient l'ensemble de ses déclarations faites durant l'instruction judiciaire et tend à expliquer ses agissements par le fait que **B.)**. constituait pour lui une sorte de « tentation du diable ». Il ne parle pas de la personne de **B.)**., mais plutôt des gestes et du comportement de la jeune fille et déclare que ces gestes lui auraient fait perdre la tête et tout bon sens.

Le prévenu a été exploré tant par le Dr. Roland Hirsch que par le Dr. Edmond Reynaud. Les deux experts sont venus à la conclusion qu'**X.)** n'était pas un pédophile au sens propre du terme, présentant au plan sexologique même une certaine timidité, ayant eu ses premiers rapports sexuels consommés avec son épouse à l'âge de 29 ans. Ils viennent à la conclusion que le prévenu avait comblé une certaine frustration avec la relation extra-conjugale avec **A.)** et finalement avec les agissements envers l'enfant. Il aurait commis, toujours selon les experts « un dérapage » coupable et nocif pour la victime, mais témoignerait néanmoins d'un sentiment de culpabilité et de honte apparaissant authentique.

Les experts viennent finalement à la conclusion que le prévenu n'était, au moment des faits pas atteint de troubles mentaux ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes. Il n'est ni débile, ni malade mental et doit être considéré comme totalement responsable de ses actes au plan pénal.

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 le commettre ;

I. depuis un temps non prescrit et notamment entre août et décembre 2007, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à L-(…), (…)*, sans préjudice 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 avait autorité sur la personne sur laquelle ou à l'aide de laquelle l'attentat a été commis ;

en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des attentats à la pudeur sur la personne de ***B.)****., née le* (…)*, partant sur une personne d'un enfant âgé de moins de seize ans accomplis, en frottant son pénis en érection contre le vagin de l'enfant, en embrassant les seins ainsi qu'en léchant les parties génitales de l'enfant,*

avec la circonstance que ***X.)*** *, pré-qualifié, avait autorité sur* ***B.)****. ;*

II. depuis un temps non prescrit et notamment entre août et décembre 2007, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à L-(…), (…)*, 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 avait autorité sur la personne sur laquelle le viol a été commis ;

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

avec la circonstance que ***X.)*** *, pré-qualifié, avait autorité sur* ***B.)*** *;*

III. depuis un temps non prescrit et notamment entre août et décembre 2007, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à L-(…), (…)*, sans préjudice des indications de temps et de lieux plus exactes,*

d'avoir tenté de commettre 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 avait autorité sur la personne sur laquelle le viol a été commis ;

en l'espèce d'avoir tenté de commettre un acte de pénétration sexuelle sur la personne de ***B.)****., née le* (…)*, en essayant d'introduire son pénis dans l'anus de l'enfant,*

tentative qui a été manifestée par des actes extérieurs qui formaient un commencement d'exécution de ce crime et qui n'ont été suspendus ou n'ont manqué leur effet que par des

circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur, en l'espèce en raison du fait que l'enfant se débattait violemment,

avec la circonstance que la tentative de viol a été commise sur la personne d'un enfant de moins de quatorze ans,

*avec la circonstance que **X.)** , pré-qualifié, avait autorité sur **B.)**.*

La chambre criminelle constate de prime abord que le Ministère Public reproche sous I) un délit au prévenu. Ce délit doit être considéré comme connexe 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.

Quant aux faits reprochés à X.) sub I) de l'ordonnance de renvoi:

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.).

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 suppose la réunion des conditions suivantes, à savoir:

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

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).

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

En l'espèce, la Chambre criminelle considère que les faits tels que décrits tant par la victime que par le prévenu et libellés par le Parquet sont contraires aux mœurs et en tant que tels immoraux, et sont de nature à offenser aussi bien la pudeur individuelle de la victime que la pudeur générale de la collectivité telle qu'admise généralement de nos jours.

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 ; 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).

En ce qui concerne les agissements commis par **X.)** sur la personne de **B.)**., la Chambre criminelle considère que l'intention criminelle ne fait aucun doute. Bien que le prévenu fait valoir que les premiers attouchements, ayant mené par la suite aux rapports sexuels consommés, venaient de l'initiative de **B.)**., et si la Chambre criminelle retient ces déclarations, il n'en reste pas moins qu'**X.)** était l'adulte qui, face à une enfant de 12 ans aurait dû éviter de prime abord la situation toute entière, en refusant de dormir côte à côte avec **B.)**. dans un même lit et aurait dû repousser catégoriquement ses gestes dès le départ au lieu de se laisser tenter par une gamine de 12 ans. En effet, en raison de l'âge de l'enfant le prévenu a nécessairement dû savoir que celle-ci ne consentait pas réellement à ces actes, (imitant tout au plus les scènes qui se sont déroulées entre sa mère et le prévenu et qui ont été observées par la mineure) une pareille absence de consentement étant par ailleurs irréfragablement présumée par la loi.

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 des éléments du dossier, l'accomplissement de cette condition ne fait aucun doute pour les attentats à la pudeur tels que libellés.

Les infractions libellées sub I) par le Ministère Public sont dès lors établies et doivent être retenues dans le chef du prévenu.

<u>Quant aux faits reprochés à X.) sub II) 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 moeurs, 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 des déclarations de la victime **B.)**. et des aveux complets et circonstanciés du prévenu que ce dernier a eu des rapports sexuels consommés à de multiples reprises avec **B.)**., 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 **B.)**., née le (…), ont été commis entre août et décembre 2007, à une époque où la victime était âgée de 12 ans, partant de moins de quatorze ans accomplis, de sorte que l'absence de consentement dans son chef est présumée de façon irréfragable et ce même en tenant compte du comportement de **B.)**. qui aurait recherché l'attention du prévenu et qui aurait, selon le prévenu, commencé à le toucher et le caresser.

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.

En ce qui concerne les agissements commis par **X.)** sur la personne de **B.)**, la Chambre criminelle considère que l'intention criminelle ne fait aucun doute et renvoie pour retenir l'intention coupable de l'auteur aux développements réalisés sub I).

L'infraction libellée par le Ministère Public sub II) est donc établie et il y a lieu de retenir le prévenu dans les liens de cette prévention

<u>Quant aux faits reprochés à X.) sub III) de l'ordonnance de renvoi:</u>

En recherchant la portée exacte de la notion d'acte de pénétration sexuelle, il ne faut pas perdre de vue le principe fondamental suivant lequel 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.

Le prévenu a déclaré ne jamais avoir essayé d'introduire son pénis dans l'anus de la jeune fille. La Chambre criminelle n'a aucune raison de ne pas croire les déclarations du prévenu sur ce point, étant donné que le prévenu a, dès sa première audition auprès des agents de la Police, coopéré en avouant plus que les faits que **B.)**. avait relaté quelques jours plus tôt à la même adresse. En effet, il avoue avoir eu des rapports sexuels consommés avec la mineure, relate la scène de la salle de bains ainsi que la fellation au domicile du grand-père, faits qui par la suite ont été contestés par la mineure. Face à ces aveux circonstanciés de la part d'**X.)** , la Chambre criminelle tend à croire ses déclarations sur ce point, estimant qu'il s'agissait tout au plus d'une erreur de sa part, de sorte que l'intention couplable fait défaut.

Il y a partant lieu de l'acquitter des faits tels que libellés sub III) de l'ordonnance de renvoi.

<u>Quant à la circonstance aggravante de l'article 377 du Code pénal, libellée par le Ministère Public pour les trois infractions reprochées :</u>

Le Ministère public a demandé à la Chambre criminelle de retenir l'application de l'article 377 du Code pénal en ce qui concerne les faits reprochés au prévenu.

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, il résulte du dossier répressif que le prévenu entretenait une relation avec **A.)** , la mère de **B.)**. et que cette relation était assez limitée dans le temps. Il résulte du dossier répressif que la relation entre **A.)** et **X.)** s'étendait du mois d'août à décembre 2007. Durant cette relation, le prévenu continuait à loger dans un studio situé dans un café et passait seulement 2 à 3 nuits par semaine, ainsi que les fins de semaines au domicile de sa compagne. Vue la période assez limitée de la relation entre adultes, ainsi que le temps limité passé au domicile de **A.)** et faute d'éléments dans le dossier répressif établissant une autorité de fait, comme p.ex. surveillance de la mineure par le prévenu durant l'absence de la mère, contrôle des devoirs scolaires etc., la Chambre criminelle estime qu'une telle autorité de fait fait défaut, de sorte que la circonstance aggravante ne doit pas être retenue dans le chef du prévenu.

X.) est dès lors 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,

I. entre août et décembre 2007, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à L-(…)*,* (…)*,*

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

*en l'espèce, d'avoir à de multiples reprises commis des attentats à la pudeur sur la personne de **B.)**., née le* (…)*, partant sur une personne d'un enfant âgé de moins de seize ans accomplis, en frottant son pénis en érection contre le vagin de l'enfant, en embrassant les seins ainsi qu'en léchant les parties génitales de l'enfant;*

II. entre août et décembre 2007, dans l'arrondissement judiciaire de et à Luxembourg et notamment à L-(…)*,* (…)*,*

d'avoir commis tout acte de pénétration sexuelle, 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,

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

<u>Quant à la peine à prononcer</u>

Le viol commis sur la personne d'un enfant âgé de moins de 14 ans accomplis, est puni de la peine de réclusion de dix à quinze ans suivant l'article 375 du Code pénal.

L'attentat à la pudeur commis sur la personne d'un enfant de moins de 16 ans accomplis est puni d'après l'article 372 alinéa 1er du Code pénal d'un emprisonnement d'un à cinq ans.

Les faits retenus à charge de constituent des crimes et des délits qui se trouvent en concours réel. Les crimes retenus se trouvent également en concours réel entre eux de sorte qu'il y a lieu à application de l'article 62 du Code pénal qui stipule qu'en cas de concours de plusieurs crimes entre eux la peine la plus forte sera seule prononcée. Par ailleurs, aux termes de l'article 62 du Code pénal, cette peine, si elle consiste dans la réclusion à temps ou dans la réclusion de cinq à dix ans, pourra être élevée de cinq ans au-dessus du maximum.

Il s'en suit que la peine à prononcer à l'encontre de **X.)** , convaincu des crimes mentionnés ci-avant est comprise entre dix et vingt ans de réclusion criminelle.

Les faits retenus à charge du prévenu **X.)** sont en eux-mêmes d'une gravité indiscutable. Il résulte cependant aussi des éléments du dossier que le prévenu, questionné sur les faits lui reprochés, a avoué, sans ambages et ce depuis son premier interrogatoire. Il y a encore lieu de retenir qu'il a avoué dés le début de l'enquête, des faits qui ne lui avaient pas été reprochés dans un premier temps. Il semble d'ailleurs que son repentir paraît sincère, la Chambre criminelle ayant pu constater que le prévenu avait honte de ses agissements. Il fait valoir que **B.)**. constituait pour lui une « tentation du diable », étant donné qu'elle s'offrait carrément à lui et qu'elle avait de par son comportement réussi à le perturber et à l'exciter de telle façon qu'il dit ne plus avoir pu résister. Les experts viennent également à la conclusion que le prévenu n'est pas un pédophile au sens du terme et qu'il ne présente aucune dangerosité. Tous ces éléments confortent la Chambre criminelle dans sa décision à prononcer contre le prévenu une peine de réclusion criminelle de treize ans.

La Chambre criminelle estime cependant que vu sa coopération dès le début de l'enquête, ainsi que son repentir, il y a lieu de lui accorder le bénéfice du sursis probatoire avec obligation de se soumettre aux conditions telles que détaillées dans le dispositif du présent jugement, le prévenu disposant d'un casier vierge, aucun élément de droit ne s'opposant à cette faveur.

Au civil

Partie civile de **A.)** agissant en sa qualité d'administratrice de la personne et des biens de sa fille mineure **B.)**. contre **X.)**

A l'audience du 7 janvier 2010, Maître Christine SCHWEICH, avocat, en remplacement de Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, s'est constituée partie civile au nom et pour le compte de **A.)** agissant en sa qualité d'administratrice de la personne et des biens de sa fille mineure **B.)**. contre **X.)** .

La Chambre criminelle est compétente pour en connaître, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard de **X.)** .

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

Quant au fond, la Chambre criminelle estime que la demande concernant le dommage moral allégué par la partie demanderesse au civil doit être réduite considérablement. En effet, et sans minimiser les agissements du défendeur au civil **X.)** , il convient de ne pas perdre de vue que **B.)**, bien qu'étant toujours mineure, a accepté et a d'ailleurs recherché, et ceci sans contrainte, les agissements de **X.)** . Bien qu'elle affirme avoir repoussé les attouchements de **X.)** , elle est retournée, et ceci sans aucune obligation ou contrainte, nuit après nuit dans le lit du couple **A.)** -**X.)** et n'a à aucun moment essayé de réveiller sa mère qui semblait avoir dormi à quelques centimètres d'eux et ne s'est à aucune occasion ultérieure et en l'absence de **X.)** , confiée à sa mère. En outre le défendeur au civil n'a aucune raison valable d'avouer des choses qui n'ont pas eu lieu, la Chambre criminelle accorde du crédit aux déclarations de **X.)** concernant la participation "active" de **B.)**.

Bien que **B.)** soit mineure d'âge, elle doit, face au comportement qu'elle a eu, accepter sa part de responsabilité dans le déroulement des faits si l'on est amené à constater qu'elle a agi volontairement et délibérément.

La Chambre criminelle estime pouvoir évaluer, au vu des développements réalisés ci-avant, ex æquo et bono, toutes causes confondues, le dommage accru à la demanderesse au civil du fait des infractions commises par le défendeur au civil **X.)** à la somme de mille (1.000) euros.

Les intérêts sont à accorder à partir du jour de la demande en justice.

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, la demanderesse et le 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:

d i t qu'il n'y a pas lieu de retenir la circonstance aggravante de l'article 377 du Code pénal,

a c q u i t t e X.) de l'infraction non retenue 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 en concours réel, à la peine de réclusion de treize (13) ans ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 3.045,32 euros,

d i t qu'il sera sursis à l'exécution de sept (7) ans de cette peine de réclusion prononcée à l'encontre de **X.)** et le place sous le régime du sursis probatoire pendant une durée de cinq (5) ans en lui imposant les obligations:

- d'exercer une activité professionnelle ou suivre un enseignement ou une formation professionnelle, sinon de s'inscrire comme demandeur d'emploi,
- de suivre un traitement psychiatrique ou psychologique adéquat,
- de justifier de ce traitement par des attestations régulières à communiquer tous les six mois au Parquet Général, Service de l'Exécution des peines,
- de ne pas prendre contact avec **B.)**., née le (…), ni ne se rendre au domicile de celle-ci,
- d'indemniser la partie civile;

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 pour une durée de cinq (5) 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;
7. de tenir école, d'enseigner et d'être employé dans un établissement d'enseignement;

statuant au civil:

Partie civile de **A.)** agissant en sa qualité d'administratrice de la personne et des biens de sa fille mineure **B.)**. contre **X.)**

d o n n e a c t e à la demanderesse au civil, agissant en sa qualité d'administratrice de la personne et des biens de sa fille mineure **B.)**., de sa constitution de partie civile;

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

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

la **d i t** fondée du chef du dommage, toutes causes confondues, accru à la demanderesse au civil agissant ès-qualités, et justifiée, *ex aequo et bono*, pour le montant de mille (1.000) euros;

partant **c o n d a m n e X.)** à payer à **A.)** , agissant ès-qualités, la somme de mille (1.000) euros, avec les intérêts légaux à partir du 7 janvier 2010, jour de la demande en justice, jusqu'à solde;

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

Par application des articles 7, 8, 10, 11, 62, 66, 372, 375, 378 du Code pénal; 3, 130, 190, 190-1, 191, 194, 195, 217, 218, 220, 222, 629, 630, 631, 632, 633, 633-5, 633-6, 633-7 du Code d'instruction criminelle; 1, 6, 7 de la loi du 01.08.2001, 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 Gilles HERRMANN, substitut principal du Procureur d'Etat, et de Georges BIGELBACH, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.