

N° 47 / 2019 pénal.
du 28.03.2019.
Not. 12439/14/CD
Numéro CAS-2018-00011 du registre.

La Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg a rendu en son audience publique du jeudi, **vingt-huit mars deux mille dix-neuf,**

sur le pourvoi de :

X, né le (...) à (...), demeurant à (...),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Katia AÏDARA, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

en présence du **Ministère public,**

l'arrêt qui suit :

=====

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 28 mars 2018 sous le numéro 14/18 par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, chambre criminelle ;

Vu le pourvoi en cassation formé par Maître Katia AÏDARA, avocat à la Cour, au nom de X, suivant déclaration du 26 avril 2018 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en cassation déposé le 24 mai 2018 par Maître Katia AÏDARA au nom de X au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du président Jean-Claude WIWINIUS et les conclusions du premier avocat général Simone FLAMMANG ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, chambre criminelle, avait condamné X du chef de coups et blessures volontaires sur la personne d'un enfant âgé de moins de quatorze ans accomplis, avec les circonstances aggravantes qu'il est le père naturel de cet enfant et que les coups ont entraîné une incapacité personnelle de travail, à une peine d'emprisonnement ; que la Cour d'appel a confirmé le jugement entrepris ;

Sur le premier moyen de cassation :

« tiré de la violation de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (CEDH), lequel dispose que : << toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle>>,

et

de la violation de l'article 89 de la Constitution luxembourgeoise suivant lequel : << tout jugement doit être motivé >>, mettant à charge de la juridiction correctionnelle l'obligation de motivation de sa décision menant à la condamnation de l'inculpé X,

et

de la violation de l'article 195 du Code d'instruction criminelle disposant que : << tout jugement définitif de condamnation sera motivé. Il déterminera les circonstances constitutives de l'infraction et citera les articles de la loi dont il est fait application sans en reproduire les termes. Dans le dispositif de tout jugement de condamnation seront énoncés les faits dont les personnes citées seront jugées coupables ou responsables, la peine et les condamnations civiles >>,

En ce que l'arrêt a, après avoir retenu que :

<< la Cour d'appel estime que les blessures étaient d'une gravité certaine et ne peuvent résulter que de plusieurs actes de violences volontaires exercées sur l'enfant.

L'élément moral requis par l'article 401bis, alinéa 3 du Code pénal, en l'occurrence la volonté indéterminée de nuire, est donnée dans le chef du prévenu, qui ne pouvait ignorer la gravité de ses gestes à l'égard du nouveau-né. Les actes commis par X constituent dès lors des faits de violences volontaires au sens de l'article 401 bis du Code pénal, étant donné qu'ils ont provoqué les lésions, en portant des coups à l'enfant et en le secouant, alors même qu'il n'a pas voulu le dommage qui en est résulté. >>

a décidé, après avoir presque fait référence à la motivation tenue par la juridiction du premier degré : << C'est dès lors à juste titre et par une motivation

que la Cour d'appel adopte que les juges de première instance ont considéré qu'il ressort du dossier pénal, des déclarations du témoin entendu à l'audience des juges de première instance, de l'expertise et de l'aveu du prévenu que l'enfant K. F. a, en date du 27 avril 2014, subi des ecchymoses, des hématomes, un saignement endobuccal dû à la rupture du frein labial supérieur, un hématome sous-dural frontal droit et interhémisphérique postérieur et de multiples hématomes rétinien au niveau soit un traumatisme crânien, en ayant été fortement secoué.

C'est encore à bon droit que les juges de première instance ont considéré que le prévenu est à l'origine des blessures subies par l'enfant K. F. et a agi volontairement... >>

Alors pourtant :

Que selon les dispositions de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) et des jurisprudences y relatives, l'obligation de motivation des décisions de justice est inhérente au procès équitable,

Que l'article 89 de la Constitution dispose que tout jugement doit être motivé,

Que l'article 195 du Code d'instruction criminelle luxembourgeois, reprenant les exigences de l'article 6§1 de la CEDH fait obligation au juge correctionnel de motiver sa décision emportant condamnation de l'inculpé, plus particulièrement quant aux circonstances constitutives de l'infraction,

Qu'en motivant son arrêt confirmatif à l'égard de Monsieur X par le fait que : << L'élément moral requis par l'article 401bis, alinéa 3 du Code pénal, en l'occurrence la volonté indéterminée de nuire, est donnée dans le chef du prévenu, qui ne pouvait ignorer la gravité de ses gestes à l'égard du nouveau-né... >>, la Cour d'appel non seulement motive de manière très superficielle, l'élément décisif constitutif de l'infraction, mais surtout, ne démontre pas l'existence, en droit de la constitution de l'intention criminelle dans les actes reprochés au demandeur en cassation.

Monsieur X tient à rappeler et à l'instar de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, qu'un moyen essentiel pour la résolution du litige appelle une réponse spécifique et explicite de la juridiction et la Cour Européenne des Droits de l'Homme sanctionne les décisions insuffisamment motivées ou par lesquelles le tribunal ne statue pas sur les principaux arguments du requérant. En l'espèce, en ne répondant pas suffisamment en droit au moyen principal du sieur X qui a toujours plaidé le caractère involontaire des faits lui reprochés, par la preuve en droit du dol spécial requis par l'infraction en cause, la Cour d'appel tout comme les premiers juges n'ont pas respecté les règles du procès équitable et violé les articles susvisés.

L'arrêt encourt la cassation sur ce point. » ;

Attendu qu'en tant que tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution, de l'article 195 du Code de procédure pénale et, sous ce rapport, de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le moyen vise le défaut de motifs, partant un vice de forme ;

Attendu qu'une décision judiciaire est régulière en la forme dès qu'elle comporte une motivation, expresse ou implicite, sur le point considéré ;

Attendu qu'en retenant que *« l'élément moral requis par l'article 401 bis, alinéa 3 du Code pénal, en l'occurrence la volonté indéterminée de nuire, est donnée dans le chef du prévenu, qui ne pouvait ignorer la gravité de ses gestes à l'égard du nouveau-né. Les actes commis par X constituent dès lors des faits de violences volontaires au sens de l'article 401 bis du Code pénal, étant donné qu'ils ont provoqué les lésions, en portant des coups à l'enfant et en le secouant, alors même qu'il n'a pas voulu le dommage qui en est résulté. C'est dès lors à juste titre et par une motivation que la Cour d'appel adopte que les juges de première instance ont considéré qu'il ressort du dossier pénal, des déclarations du témoin entendu à l'audience des juges de première instance, de l'expertise et de l'aveu du prévenu que l'enfant K. F. a, en date du 27 avril 2014, subi des ecchymoses, des hématomes, un saignement endobuccal dû à la rupture du frein labial supérieur, un hématome sous-dural frontal droit et interhémisphérique postérieur et de multiples hématomes rétiniens (...) soit un traumatisme crânien, en ayant été fortement secoué. C'est encore à bon droit que les juges de première instance ont considéré que le prévenu est à l'origine des blessures subies par l'enfant K. F. et a agi volontairement. »*, les juges d'appel ont motivé leur décision quant à l'élément intentionnel de l'infraction reprochée à X ;

Qu'il en suit que, sous ce rapport, le moyen n'est pas fondé ;

Attendu que pour autant que le moyen entend mettre en œuvre le grief tiré d'une insuffisance de motifs, il vise le défaut de base légale qui constitue un vice de fond, non visé par les articles 89 de la Constitution et 195 du Code de procédure pénale ;

Qu'il en suit que, sous ce rapport, le moyen est irrecevable ;

Sur le second moyen de cassation :

« tiré de l'application erronée de l'article 401 bis du Code pénal qui dispose :

<< Quiconque aura volontairement fait des blessures ou porté des coups à un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, ou qui l'aura volontairement privé d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé ou qui aura commis à son encontre toute autre violence ou voie de fait, à l'exclusion de violences légères, sera puni d'un emprisonnement de un an à trois ans et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros. >>

En ce que la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg a, dans le dispositif de l'arrêt attaqué :

- Dit l'appel X non fondé ;*
- Confirmé la condamnation de Monsieur X à une peine de prison de quatre ans prononcée par la juridiction de première instance ;*
- prononcé contre X pour une durée de cinq (5) ans l'interdiction des droits énumérés l'article 11 du Code pénal ;*
- Condamné Monsieur X aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 3.977,62 euros ;*

Aux motifs que :

<< Les juges de première instance ont fourni une relation très exhaustive et détaillée des faits, des déclarations du prévenu et du témoin A) à tous les stades de la procédure, ainsi que des rapports et des déclarations des experts, relation à laquelle la Cour d'appel se réfère.

Il est constant en cause que K F., né le (...), a subi le 27 avril 2014, des coups qui ont entraîné des lésions multiples de type d'ecchymoses au mollet gauche, au ventre, à l'épaule gauche, au cou et à la joue gauche, un saignement endobuccal dû à la rupture du frein labial supérieur, un hématome sous-durai frontal droit et interhémisphérique postérieur et de multiples hématomes rétiniens au niveau de l'œil droit, blessures constatées par les médecins du service des urgences, l'après-midi même des faits.

Les ecchymoses de couleur rouge et bleue amènent le médecin des urgences à conclure à une blessure très récente, compatible avec les déclarations d'A), qui soupçonne son ami d'avoir brutalisé l'enfant en début d'après-midi.

En effet, deux jours avant les présents faits, le vendredi 25 avril 2014, lors de son premier examen post-natal par le pédiatre, le docteur B), K F. ne présentait aucune ecchymose, aucun hématome, aucune blessure ou marque, était en bonne santé, actif et évoluait bien.

La version du prévenu quant au déroulement des faits et quant aux gestes qu'il aurait exécutés lorsqu'il se trouvait seul avec le bébé dans la chambre à coucher, est, toutefois, non seulement changeante, mais incompatible avec le type des blessures et lésions constatées, avec leur nombre et l'endroit sur le corps du bébé, tels que constatés par les médecins du service des urgences et le médecin-légiste.

Le médecin-expert, le docteur C), exclut formellement que les gestes tels que décrits par X puissent causer le type et le nombre d'ecchymoses et hématomes constatées ou un traumatisme crânien. Il vérifie, pour ensuite les écarter, les diagnostics différentiels possibles, notamment une chute, un traumatisme natal, des troubles du métabolisme basal, des troubles résultant d'un accouchement prématuré, des troubles de coagulation sanguine, une inflammation dans la cavité crânienne, une malformation cérébrale. Il repousse de même l'hypothèse que les

lésions pourraient avoir une origine accidentelle, morphologique ou résulteraient d'une affection (Rapport d'expertise C), p. 10, 11 et 13, cote E 1-5).

La rupture du frein labial de la lèvre ne peut s'expliquer que par un acte de violence sur la bouche du bébé comme nourrir avec force, lui donner un coup sur la bouche ou lui tenir la bouche fermée avec force, et non pas par une chute accidentelle (Rapport d'expertise p. 12-13).

Il arrive à la conclusion << hautement probable >> que le traumatisme crânien a été infligé par un secouement de surcroît assez fort et ce en raison de la présence de l'hématome sous-ducal et des hématomes surrénaux de l'œil droit qui sont les signes principaux des << bébés secoués >>, mais aussi au vu des anomalies constatées comme les pleurs intermittents, l'hypotonie axiale, la respiration ralentie, le regard fixe, les gémissements et un corps flou, excluant toute autre cause comme une chute accidentelle ou un accident, l'enfant n'étant pas en âge de marcher.

L'expert conclut que K F. présente les symptômes du << Non accidental Head Injury >>, donc du << bébé secoué >> (Rapport d'expertise précité p. 13).

Tout ballonnement léger ou accidentel serait à exclure, de même que le syndrome << Terson >> ou << Purtscher >> ou une quelconque maladie du sang, comme la leucémie ou hémophilie, ou d'une crise d'hypertension. Il n'existerait, par ailleurs, aucun élément quant à une asphyxie au monoxyde, une chute, une respiration artificielle ou une inflammation encéphalique (Rapport d'expertise C), p. 10 - 11).

Il est encore constant en cause que seul le prévenu peut être à l'origine des blessures, ce dernier concédant d'ailleurs que personne d'autre n'est à l'origine des hématomes ou de l'état clinique du bébé en date du 27 avril 2014 et il admet avoir secoué l'enfant deux ou trois fois pour provoquer une réaction. Il a toujours reconnu sa responsabilité dans les lésions diagnostiquées chez K F.

La circonstance que lors de ses interrogations et de la reconstruction de ses faits et gestes à l'aide d'une peluche, X a insisté à montrer qu'il portait l'enfant en mettant l'une de ses mains en dessous de la nuque du << bébé >> et l'autre sur ses fesses pour le soutenir, établit qu'il savait parfaitement qu'il y a lieu de supporter la tête d'un nouveau-né afin de la stabiliser dès qu'il se trouve en position verticale, étant donné que le tissu musculaire de la nuque est, les premières semaines de vie, insuffisamment développé pour maintenir la tête du bébé relevée.

A l'instar du représentant du Ministère public, la Cour d'appel estime que les blessures étaient d'une gravité certaine et ne peuvent résulter que de plusieurs actes de violences volontaires exercées sur l'enfant.

L'élément moral requis par l'article 401bis, alinéa 3 du Code pénal, en l'occurrence la volonté indéterminée de nuire, est donnée dans le chef du prévenu, qui ne pouvait ignorer la gravité de ses gestes à l'égard du nouveau-né. Les actes commis par X constituent dès lors des faits de violences volontaires au sens de l'article 401 bis du Code pénal, étant donné qu'ils ont provoqué les lésions, en portant

des coups à l'enfant et en le secouant, alors même qu'il n'a pas voulu le dommage qui en est résulté. >>

Alors que Monsieur X a toujours plaidé avoir involontairement commis les faits qui lui sont reprochés, paniqué qu'il était par les pleurs incessants de l'enfant.

La qualification juridique retenue tant par les premiers juges que par la Cour d'appel fait défaut, en ce qu'il ne ressort aucunement des motivations de ces derniers, la preuve du dol spécial requis par le texte d'incrimination invoqué. » ;

Attendu que sous le couvert du grief tiré de la violation de la disposition visée au moyen, le demandeur en cassation ne tend qu'à mettre en cause la libre appréciation, par les juges du fond, des faits de l'espèce desquels ils ont déduit l'élément moral de l'infraction prévue à l'article 401bis du Code pénal, appréciation qui relève de leur pouvoir souverain et échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Par ces motifs,

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation aux frais de l'instance en cassation, ceux exposées par le Ministère public étant liquidés à 4,50 euros.

Ainsi jugé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du **jeudi, vingt-huit mars deux mille dix-neuf**, à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, composée de :

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Henri BECKER, conseiller à la Cour d'appel,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Viviane PROBST.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Monsieur Serge WAGNER, premier avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.