

N° 32 / 2015 pénal.
du 2.7.2015.
Not. 5854/11/XD
Numéro 3518 du registre.

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

l'arrêt qui suit :

Entre :

X, né le (...), demeurant à (...),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Edévi AMEGANDJI, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et :

le Ministère public

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué rendu le 22 octobre 2014 sous le numéro 441/14 X par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle ;

Vu le pourvoi en cassation au pénal déclaré le 21 novembre 2014 par Maître Edévi AMEGANDJI, en remplacement de Maître Simplicie Ferdinand WABO MABOU, pour et au nom d'X au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en cassation déposé le 22 décembre 2014 par Maître Edévi AMEGANDJI pour et au nom d'X au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du président Georges SANTER et les conclusions du premier avocat général Jeanne GUILLAUME ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, avait condamné X du chef d'infraction à l'article 372, 3° du Code pénal à une peine d'emprisonnement de 12 mois et à une amende de 1.000 euros ; que sur appels du prévenu et du Ministère public, la Cour d'appel a annulé le jugement attaqué pour autant que les juges de première instance avaient prononcé une peine illégale et, évoquant partiellement et y statuant à nouveau, ont condamné X à une peine d'emprisonnement de 12 mois et à une amende de 1.000 euros, ont prononcé contre X pour une durée de 5 ans l'interdiction des droits énumérés à l'article 11, points 1), 3), 4), 5) et 7), du Code pénal et ont confirmé le jugement entrepris pour le surplus ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « de la violation du principe du contradictoire ou de contradiction, principe inhérent à toute fonction juridictionnelle, et aspect essentiel de la notion plus large du procès équitable.

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

> Dit l'appel du Ministère public partiellement fondé ;

> Condamné Monsieur X du chef de l'infraction retenue à sa charge à une peine d'emprisonnement de douze (12) mois avec sursis, et à une amende de (1000) euros aux frais de sa poursuite en instance d'appel ;

Aux motifs que :

<<Y n'avait aucun motif pour inventer des faits délictuels à charge du prévenu, qu'elle ne connaissait pas.

Il résulte du rapport de police que la jeune fille, âgée de 15 ans, avait des difficultés pour exprimer ce qu'elle a vécu, qu'elle était gênée. Pareil comportement n'est pas conciliable avec une imputation malicieuse d'un acte délictuel lourd de conséquences.

La Cour se rallie aux juges de première instance, en ce qu'ils ont estimé qu'Y n'aurait pas réveillé son père vers 4 heures du matin pour lui demander instamment de venir la chercher, s'il n'y avait pas eu quelque chose de grave qui venait de se passer.

Pour toutes ces considérations, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a retenu X dans les liens de la prévention d'attentat à la pudeur sur la personne d'Y. >>

Alors que Monsieur X a fait valoir des arguments en droit couchés dans des conclusions déposées lors de l'audience du 29 septembre 2014, auxquels la Cour n'a pas répondu, ou sur lesquels la Cour a sciemment omis de statuer.

Il est important de rappeler ici l'argument de poids des premiers juges auquel se rallient les conseillers à la Cour d'appel ayant statué dans ce dossier.

Confronté à l'absence de preuves matérielles de nature à confondre le prévenu, le tribunal a opté pour une conception bien particulière de la notion de libre appréciation de la preuve par le juge.

En effet, le tribunal dans son jugement du 6 mars 2014, invoquant le Code d'instruction criminelle luxembourgeois qui adopte le système de la libre appréciation de la preuve par le juge, estime que ce dernier << forme son intime conviction librement, sans être tenu par telle ou telle preuve, plutôt que par telle autre. Il interroge sa conscience et décide en fonction de son intime conviction...>> » ;

Mais attendu que le cas d'ouverture visé, à savoir la violation du principe du contradictoire, élément du procès équitable, est étranger au grief invoqué, tiré d'un prétendu défaut de réponse à moyen, qui constitue un défaut de motifs ;

D'où il suit que le moyen est irrecevable ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré « de la violation de la règle de preuve en droit pénal,

En ce que la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg a fondé son jugement uniquement sur les allégations de la victime, allégations non corroborées par aucun élément objectif du dossier répressif.

Il est important de rappeler ici le raisonnement de la Cour.

Il faut dire que le postulat de la Cour est fracassement édifiant, puisqu'il part du postulat suivant lequel la victime, Y << n'avait aucun motif pour inventer des faits délictuels à charge du prévenu, qu'elle ne connaissait pas ... >>.

La Cour poursuit en disant : << Il résulte du rapport de police que la jeune fille, âgée de 15 ans, avait des difficultés pour exprimer ce qu'elle a vécu, qu'elle était gênée. Pareil comportement n'est pas conciliable avec une imputation malicieuse d'un acte délictuel lourd de conséquences. >>

Ce qui est invraisemblable dans ce raisonnement est que la Cour part d'un présupposé pour établir la matérialité, voire la constitution d'une infraction, à défaut d'avoir pu prouver les faits imputables au prévenu.

Il est évident que la Cour n'établit là ni la matérialité de l'infraction, ni l'évidence d'un contre argument aux moyens invoqués par le demandeur en cassation.

Le sieur X tient à rappeler que :

Dans un Etat démocratique, le Juge pénal n'a pas à se fonder sur des présupposés, mais sur des éléments avérés.

Le postulat de la Cour en l'espèce n'est pas une règle de droit, et, en raisonnant de la sorte, la Cour a manifestement violé les règles inhérentes à l'administration de la preuve en droit pénal.

La démarche du juge dans le procès pénal est encadrée par 2 choses :

- *Les preuves versées de part et d'autre, surtout de l'accusation en charge de la preuve,*
- *Le principe du contradictoire.*

Les preuves en droit pénal sont limitativement énumérées :

- *L'expertise matérielle d'un acte, qui permet de déterminer l'imputabilité.
Ex : ADN. C'est une preuve scientifique par excellence.*
- *Les constatations matérielles d'un OPJ ou APJ.*
- *Les témoignages.*

Le juge doit exposer tous les moyens de preuves auxquels il a été confronté au cours du procès.

Il doit expliquer dans son jugement pourquoi il retient telle preuve, pourquoi il écarte une telle autre preuve qui a été soumise au débat contradictoire des parties.

Il doit confronter le Ministère public à toutes ces preuves et l'amener à prendre position.

C'est à l'issue de son examen contradictoire qu'il doit dire, qu'il doit énoncer sa conviction en motivant les raisons pour lesquelles telle ou telle preuve tirée du dossier, ou administrée par un tiers, a emporté son adhésion sur la culpabilité du prévenu ou de l'accusé.

S'il est confronté à une preuve scientifique ou objective, qui confond le prévenu ou l'accusé, ce dernier, en difficulté verra l'intime conviction du juge aller dans le sens de sa culpabilité.

Si par contre le juge est confronté d'une part aux allégations de la victime, et des témoignages en faveur du prévenu ou de l'accusé, il doit acquitter ce dernier.

Il ne peut pas retenir les allégations de la victime comme preuve emportant son intime conviction. Nul ne peut être témoin et partie à la fois !

Le Ministère public aurait dû faire état d'autres moyens de preuve, confronté comme il était aux seules allégations de la victime.

Le Ministère public aurait dû au moins verser une expertise de crédibilité avec les limites qu'on reconnaît à cette dernière depuis l'affaire Outreau.

Dans la présente affaire le prévenu a été condamné sur la foi de l'intime conviction du Parquet, ratifiée par des juges du siège sensés être gardiens des libertés individuelles, qui, en se ralliant aux raisonnements du Parquet et des premiers juges, ont couvert de leurs vertus une telle violation grossière des règles de preuve.

Force est de constater qu'en l'espèce, aucune de ces règles de preuve susmentionnées n'a été respectée ni par les premiers juges, ni par les juges d'appel.

En l'espèce, le prévenu disposait de deux témoignages à décharge celui de la copine de la victime Mademoiselle A), et celui de la mère de cette dernière la dame B) susmentionnée.

La victime dans un procès pénal a à se défendre, à défendre sa position au moyen d'éléments subjectifs qui doivent être corroborés par des éléments extérieurs à ses allégations.

En l'absence de preuve scientifique ou objective, le juge doit acquitter au nom du doute.

Lequel doute a d'ailleurs été plaidé par le demandeur pour obtenir son acquittement, et, la Cour n'a même pas aussi extraordinaire que cela puisse paraître répondu à ce moyen.

Dans la présente affaire, le juge pénal nous dit qu'il est libre, c'est la raison pour laquelle il choisit la version de la victime !!! Cette version n'est pas une preuve, elle doit être corroborée par d'autres éléments du dossier, ou des éléments extérieurs à celui-ci.

Que l'arrêt attaqué encourt la cassation » ;

Mais attendu que sous le couvert du grief de la violation d'une règle de preuve en droit pénal non autrement précisée, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de preuve leur soumis ;

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 exposés par le Ministère public étant liquidés à 2,50 euros.

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

Georges SANTER, président de la Cour,
Edmée CONZEMIUS, conseiller à la Cour de cassation,
Irène FOLSCHIED, conseiller à la Cour de cassation,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Jean ENGELS, 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 Georges SANTER, en présence de Madame Simone FLAMMANG, avocat général et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.