

N° 48 / 2015 pénal.
du 22.10.2015.
Not. 30788/09/CD
Numéro 3537 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, **vingt-deux octobre deux mille quinze**,

l'arrêt qui suit :

Entre :

X, né le (...), demeurant à (...), actuellement détenu au Centre pénitentiaire de Luxembourg,

demandeur en cassation,

comparant par Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et :

le Ministère public

en présence des parties civiles :

1) A), agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité d'administratrice légale de sa fille mineure A.L., née le (...), demeurant à (...),

2) B), demeurant à (...),

défendeurs en cassation.

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué rendu le 17 décembre 2014 sous le numéro 45/14 Ch.CRIM. par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, chambre criminelle ;

Vu le pourvoi en cassation déclaré le 15 janvier 2015 par Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA au greffe de la Cour supérieure de justice pour et au nom de X ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 16 février 2015 par X à A) et à B), déposé le 16 février 2015 au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Irène FOLSCHEID et les conclusions de l'avocat général Serge WAGNER ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, par jugement de la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, X avait été condamné du chef de deux assassinats à la réclusion à vie; que la Cour d'appel a confirmé le jugement entrepris ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 3 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales du 4 novembre 1950 (ci-après la << Convention européenne des droits de l'Homme >>) qui dispose que

<< Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants >>,

tels que cette torture et ces traitements inhumains et dégradants sont par ailleurs interdits et définis plus amplement par l'article 5 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et l'article 1^{er} de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants,

En ce que la Cour d'appel, saisie du moyen tiré de la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme, au préjudice de l'appelant, demandeur en cassation, a dit pour droit que << Dans un premier point Maître Patrice MBONYUMUTWA se plaint de ce que X a été, depuis le début de sa détention, victime de traitements inhumains et dégradants et d'actes de torture répétés. Il énumère plusieurs faits qui lui paraissent constituer de tels actes, à savoir la brutalité des gardiens de prison, la violation de son intimité au moment de prendre sa douche, l'obligation de porter des vêtements de prisonnier, la trop longue durée de sa détention isolée, son placement en établissement psychiatrique et l'administration contre son gré de médicaments neuroleptiques. Même à supposer établis les faits tels que relatés par le mandataire précédent de X, il y a lieu de constater que la chambre criminelle de la Cour est uniquement appelée à statuer sur la culpabilité du prévenu des faits lui reprochés, et est sans compétence pour se prononcer sur les conditions de détention du prévenu. En cas de mauvais traitements lors de sa détention préventive, en cas de contestation des décisions relatives à son régime de détention, X peut exercer des recours contre ces

décisions. Il s'agit de décisions administratives contre lesquelles des recours sont possibles. >>

Et a partant dit non fondé l'appel au pénal de Monsieur X et confirmé au pénal le jugement entrepris, ayant condamné X à une peine de prison à perpétuité, partant à la peine maximale prévue par le Code pénal luxembourgeois,

Alors qu'il est de jurisprudence constante, tant par les juridictions nationales que par la Cour européenne des droits de l'homme, que la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme est susceptible soit d'entraîner l'irrecevabilité des poursuites, soit d'entraîner l'allègement de la peine à prononcer en cas de culpabilité,

Qu'en statuant comme ils l'ont fait, les juges d'appel ont violé l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Et qu'il ressort d'ailleurs des faits qui précèdent que Monsieur X a indubitablement subi des traitements inhumains et dégradants sinon des actes de torture au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme. »

Attendu que d'éventuels traitements inhumains ou dégradants pendant la détention préventive n'ont pas pour effet d'entraîner l'irrecevabilité des poursuites ou un allègement de la peine ;

Qu'il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur les deuxième et troisième moyens de cassation réunis :

tirés, **le deuxième**, « de la violation de l'article 5§3 de la Convention européenne des droits de l'Homme qui dispose que

<< (...) Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1.c du présent article, doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure (...) >>.

En ce que Monsieur X a été arrêté et mis en détention préventive et à disposition de la justice le 24 mars 2010, que l'instruction a été clôturée entre le 4 mai 2011 et le 15 juillet 2011 mais qu'il n'a été cité à comparaître la première fois devant un juge du fond que pour une première audience fixée au 7 mai 2012, soit plus de deux ans après son arrestation et sa mise en détention, qu'il n'a cependant pas été jugé à cette date mais que le juge saisi a rendu un jugement interlocutoire le 14 mai 2012 afin d'ordonner une expertise ayant pour but de lever le doute sur la matérialité des faits reprochés à X, qu'au lieu cependant de libérer Monsieur X à ce moment-là, donc pendant la procédure, Monsieur X a encore été maintenu en détention pendant près de 10 mois supplémentaires pour n'être finalement jugé qu'à partir du 5 mars 2013 et être condamné dans un premier jugement sur sa culpabilité rendu le 14 mai 2013, soit plus de trois ans après son arrestation et la clôture de l'instruction,

Alors que l'économie de l'article 5§3 de la Convention européenne des droits de l'Homme imposait, sauf complexité particulière de l'affaire qui n'a point été alléguée en l'espèce, de juger Monsieur X dans un délai plus court ou, en ordonnant des mesures complémentaires d'instruction, de le libérer pendant la procédure.

Et que saisie du moyen tiré de la violation de l'article 5§3 de la Convention européenne des droits de l'Homme, la Cour d'appel, en statuant comme elle l'a fait, a violé la disposition en question. »

le troisième, « de la violation de l'article 6§1^{er} de la Convention européenne qui 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, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle » et plus précisément de la violation de la disposition de cet article qui impose de juger dans un délai raisonnable,

En ce que Monsieur X n'a été jugé en première instance que le 14 mai 2013 après plus de trois ans de détention préventive et en appel le 17 décembre 2014 après plus d'un an et demi depuis le jugement de première instance, alors que l'article 6§1^{er} e la Convention européenne des droits de l'Homme imposait de juger Monsieur X en première instance et en appel dans un délai plus beaucoup plus court, aucune complexité de l'affaire n'ayant été alléguée pour justifier le dépassement du délai raisonnable,

Et que saisie du moyen tiré du dépassement du délai raisonnable en violation de l'article 6§1^{er} de la Convention européenne des droits de l'Homme, la Cour d'appel, en estimant à tort que << Force est de constater que l'instruction de l'affaire, depuis l'extradition de X vers le Luxembourg, n'a pas connu des périodes d'inaction trop longues, que le Parquet a veillé que l'affaire ne traîne pas et que le délai de fixation à l'audience ne saurait être considéré comme excessif >>, donc en statuant contre toute évidence au regard des faits qui précèdent, puis en condamnant Monsieur X à la peine maximale, alors qu'un tel dépassement doit, comme l'a d'ailleurs relevé la Cour d'appel à bon escient, soit entraîner l'irrecevabilité des poursuites, soit influencer sur le taux de la peine à prononcer, a violé l'article 6§1^{er} de la Convention européenne des droits de l'Homme. »

Attendu que l'appréciation du caractère raisonnable de la durée de la procédure relève du pouvoir souverain des juges du fond et échappe au contrôle de la Cour de Cassation;

Que les moyens ne sauraient être accueillis;

Sur le quatrième moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 6§1^{er} de la Convention européenne qui 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, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle >> et plus précisément de la violation de la disposition de cet article que la cause de toute personne soit entendue équitablement par un tribunal impartial.

En ce que, première branche, le 9 mai 2012, alors que l'affaire de l'appelant venait tout juste de débiter, le Docteur C) a été interrogé, à la barre, sur l'origine probable de la balle qui s'est logée dans la main de l'appelant, dans la mesure où le rapport écrit qu'il a rendu ne contenait aucune précision quant à ce point, le Ministère public poursuivant la théorie selon laquelle Monsieur X se serait tiré seul dans la main, à dessein ou par accident, l'intéressé affirmant avoir été blessé par des tirs provenant d'un tiers, le Docteur C), dans son rapport oral à l'audience a néanmoins constaté que l'hypothèse d'un tir par Monsieur X lui-même était peu probable, voire impossible, que l'expert interrogé à la barre par la chambre criminelle a donc fait des déclarations favorables à l'appelant et a soulevé des doutes évidents quant à la paternité des tirs, doutes qui ont été repris dans le jugement interlocutoire du 14 mai 2012 ordonnant une expertise supplémentaire, que le procès a donc été suspendu pendant une durée devant être initialement de 5 mois, mais qui, finalement, fut de 10 mois, dans le seul but de lever le doute quant à la matérialité des faits, que l'expert Prof. Dr. C), initialement chargé de rendre un rapport d'expertise complémentaire écrit sur la paternité des tirs a finalement dû être remplacé en raison de son changement de poste, dont il a fait part très tardivement, qu'il a été remplacé par l'expert D), mais que l'expert D) s'est vu communiquer l'intégralité du dossier répressif de l'appelant, faussé ab initio par le fait que le Ministère public avait constitué un dossier en partant de l'hypothèse que Monsieur X était l'auteur des tirs, que l'expert n'a donc bénéficié que de la version des faits du Ministère public, ce qui a forcément dû l'influencer et ce qui est confirmé par le fait qu'il ne se soit pas déplacé ne serait qu'une seule fois pour rencontrer Monsieur X, que malgré cet a priori négatif et sans avoir eu connaissance des conclusions favorables de son confrère faites oralement à l'audience du 9 mai 2012, l'expert D) a tout de même confirmé le doute sur la possibilité que ce soit l'appelant qui ait tiré, que lors de la reprise du procès de Monsieur X à l'audience du 5 mars 2013, seuls deux scénarios étaient donc envisageables dans le cadre d'un procès équitable et devant un tribunal impartial,

Que, soit, premier scénario, l'expertise rendue par le Docteur D) était claire et tranchée, et, dans ce cas, permettait de lever le doute quant à la matérialité des faits, dans un sens ou dans l'autre, entraînant, in fine, soit l'acquittement de l'appelant soit sa condamnation, selon le résultat de l'expertise,

Ou que soit, deuxième scénario, l'expertise rendue ne permettait pas de trancher le doute quant à la matérialité des faits et, dans ce cas, le procès aurait dû déboucher soit sur un acquittement immédiat en raison de ce doute quant à la matérialité des faits, impliquant nécessairement un doute quant à la culpabilité du prévenu, doute qui ne pouvait être levé par aucun autre élément du dossier répressif ni par la suite de l'instruction d'audience au vœu même du jugement interlocutoire de la

chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg qui avait ordonné la suspension du procès dans l'attente du résultat de l'expertise, soit sur la nomination d'un troisième expert chargé de faire une contre-expertise pour lever ce doute,

Que la chambre criminelle a cependant refusé de tirer les conclusions de cette expertise en arguant d'un changement de composition dont le Ministère public était d'ailleurs informé avant l'audience sans que la défense ne le soit, que la décision de reprendre le procès depuis le début en prétextant ce changement de composition de la chambre criminelle de manière subite a eu deux conséquences particulièrement préjudiciables à Monsieur X dans la mesure où, d'une part, la chambre criminelle entendait ignorer le fait qu'elle avait elle-même ordonné l'expertise complémentaire avant tout progrès en cause, donc en suspendant toute instruction d'audience jusqu'à ce que ce doute décisif sur la matérialité des faits soit levé et que, d'autre part, le prévenu allait perdre le bénéfice de la déposition orale favorable du Pr. Dr C) dont le Ministère public affirmait ne plus pouvoir garantir la présence à l'audience si les débats devaient recommencer, que dès lors que la chambre criminelle a décidé de poursuivre l'audience sans tirer les conséquences du rapport d'expertise rendu moyennant suspension du procès, il était évident pour la défense que la chambre criminelle n'attendait en réalité que la confirmation que l'appelant était bien à l'origine du tir qui l'a blessé à la main gauche.

Alors que l'exigence d'un procès équitable de la part d'un tribunal impartial imposait à la chambre criminelle de tirer les conséquences de droit qui découlent nécessairement de son propre jugement interlocutoire du 14 mai 2012, soit en acquittant immédiatement le prévenu dans la mesure où le doute sur la matérialité des faits impliquait nécessairement un doute sur la culpabilité du prévenu, car dans le cas contraire l'expertise complémentaire n'aurait pas été ordonnée avant tout progrès en cause, soit en ordonnant une troisième expertise pour lever ce doute.

Que les juges d'appel saisis du moyen, en statuant comme ils l'ont fait et en confirmant en cela les juges de première instance, ont violé l'article 6§1 er de la Convention européenne des droits de l'Homme dans sa disposition qui impose d'entendre la cause de manière équitable et de garantir un tribunal impartial.

*Et en ce que, **deuxième branche**, la chambre criminelle a refusé de faire droit à la demande de reconstitution et de descente sur les lieux faite par les conseils de Monsieur X dans leurs courriers des 10 mai 2012 et 6 décembre 2012 qui invoquaient les pouvoirs d'instruction conférés par l'article 218 du Code d'instruction criminelle au Président de la chambre criminelle.*

Alors que l'exigence d'un procès équitable de la part d'un tribunal impartial imposait de faire droit à ces mesures d'instruction sollicitées par écrit à deux reprises sans que la chambre criminelle ne prenne position sur ces demandes.

Qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel, confirmant en cela les premiers juges, a violé l'article 6§1 er de la Convention européenne des droits de l'Homme qui impose d'entendre la cause de manière équitable et de garantir un tribunal impartial. »

Sur la première branche du moyen :

Attendu qu'un jugement avant dire droit ne lie pas le juge, qui n'est pas non plus lié par les conclusions d'un expert ;

Que nonobstant les doutes émis par les deux experts sur la provenance de la balle ayant blessé le demandeur en cassation à la main, la chambre criminelle pouvait, après un examen minutieux des autres éléments du dossier, arriver à la conclusion que le demandeur en cassation était l'auteur des tirs ayant mortellement blessé les victimes ;

Attendu qu'en confirmant sur ce point la chambre criminelle de première instance, la Cour d'appel n'a pas violé l'article 6, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Que le moyen n'est dès lors pas fondé en sa première branche ;

Sur la seconde branche du moyen :

Attendu que la demande de reconstitution et de descente sur les lieux figurant dans les courriers invoqués avait été adressée au président de la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement et n'avait pas été réitérée devant la chambre criminelle, qui n'avait donc pas à y répondre;

Qu'en confirmant le jugement de première instance sans prendre elle-même position quant à cette demande, la Cour d'appel n'a pas violé la disposition invoquée;

Que le moyen n'est pas non plus fondé en sa seconde branche;

Sur le cinquième moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 6§2 de la Convention européenne des droits de l'Homme qui dispose que

<< Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie. >> et de son corollaire selon lequel le doute profite au prévenu à tout stade de la procédure,

En ce qu'il ressort des faits et rétroactes décrits ci-avant et notamment de l'incident d'audience survenu le 9 mai 2012, suivi du jugement interlocutoire du 14 mai 2012 et ensuite de l'incident d'audience du 5 mars 2013, que Monsieur X a été présumé coupable tout au long de la procédure jusqu'à sa condamnation en première instance et en appel, qu'après avoir notamment constaté dans un jugement interlocutoire, qu'il y avait un doute sérieux sur la matérialité des faits, doute à ce point déterminant quant à la culpabilité du prévenu qu'il y avait lieu d'ordonner une expertise complémentaire avant tout progrès en cause, la chambre criminelle, d'une part n'a pas ordonné la libération provisoire du prévenu auquel le doute devait, à ce

stade de la procédure, nécessairement profiter et, d'autre part, n'a pas tiré les conséquences de droit favorables au prévenu qui découlent du fait que le doute constaté n'avait pas été levé par le résultat de l'expertise complémentaire ordonnée,

Alors que toute personne accusée d'une infraction doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été établie et que le doute doit lui profiter à tout stade de la procédure et notamment lorsque le juge ordonne, comme en l'espèce, une mesure d'instruction complémentaire, fondée expressément sur le doute quant à la matérialité de faits déterminants qui figurent dans le dossier répressif,

Qu'en refusant de tirer les conséquences nécessairement induites par le jugement interlocutoire du 14 mai 2012, coulé en force de chose jugée, et découlant ensuite directement du résultat du rapport d'expertise du 21 février 2013 de l'expert C) (en fait C)), favorable au prévenu, la Cour d'appel a, en confirmant en cela les juges de première instance, violé l'article 6§2 de la Convention européenne des droits de l'Homme. »

Attendu qu'il résulte de la réponse à la première branche du quatrième moyen de cassation qu'en confirmant le jugement de la chambre criminelle ayant retenu contre le demandeur en cassation les préventions d'assassinat, la Cour d'appel n'a pas violé la disposition invoquée au moyen, qui n'est pas fondé ;

Sur les sixième et onzième moyens de cassation réunis :

tirés, **le sixième**, « de la violation de l'article 6§3 c de la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose que

<< Tout accusé a droit notamment à (...) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent ; >>

En ce qu'il ressort des faits décrits ci-avant et des pièces produites à l'appui, notamment du procès-verbal de deuxième interrogatoire du 13 octobre 2010 que Monsieur X s'est vu refusé la possibilité de choisir un défenseur de son choix, que ce refus a manifestement résulté d'une mauvaise interprétation de la part du magistrat instructeur qui a refusé de donner la liste des avocats inscrits au Barreau de Luxembourg à Monsieur X qui l'a demandée pour pouvoir faire lui-même le choix de son défenseur, que le magistrat instructeur semble en avoir en effet présumé à tort que Monsieur X n'avait pas les moyens de rémunérer un défenseur de son choix et surtout présumé à tort que le défenseur que Monsieur X allait choisir refuserait nécessairement d'accepter le dossier dans le cadre de l'assistance judiciaire pour le cas où Monsieur X n'aurait effectivement pas les moyens de le rémunérer.

Alors que l'article 6§3c de la Convention européenne des droits de l'homme n'envisage la nomination d'un avocat d'office que si l'inculpé ou l'accusé n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur de son choix, cette condition devant être vérifiée non seulement dans le chef de l'inculpé qui doit déclarer ne pas avoir les moyens de le

rémunérer ou en tous cas être interrogé sur ce point, mais aussi, le cas échéant, dans le chef de l'avocat choisi lui-même qui doit avoir décliné son intervention,

Que le refus de permettre à Monsieur X de choisir un conseil de son choix sur la liste des avocats du Barreau de Luxembourg a dès lors constitué une violation de l'article susvisé,

Que saisie du moyen, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences qui auraient dû découler de la violation de cet article, c'est-à-dire, soit la nullité du jugement de première instance, soit l'irrecevabilité des poursuites, soit l'allègement de la peine, qu'en confirmant plutôt la condamnation à la peine maximale prononcée par les premiers juges, elle a violé l'article 6§3c de la Convention européenne des droits de l'homme. »

le onzième, *« de la violation, d'une part, des articles 39 (7) et 39 (8) du Code d'instruction criminelle qui prévoient qu'il doit être donné avis à la personne interrogée, avant son interrogatoire, par écrit et contre récépissé, dans une langue qu'elle comprend, de son droit de se faire assister par un conseil parmi les avocats et avocats à la cour du tableau des avocats et, d'autre part, de l'article 81 (2) du Code d'instruction criminelle qui prévoit qu'avant de procéder à l'interrogatoire, le juge d'instruction donne avis à l'inculpé de son droit de choisir un conseil parmi les avocats inscrits au tableau ou admis au stage et qu'à défaut de choix il lui en désignera un d'office, si l'inculpé le demande.*

En ce qu'il ressort des développements de faits qui précèdent et des procès-verbaux d'interrogatoire et de comparution devant le juge d'instruction que ces dispositions n'ont pas été respectées, Monsieur X s'étant tout simplement vu désigné un avocat commis d'office qu'il n'a pas choisi,

Alors que les dispositions des articles 39(7), 39(8) et 81(2) sont des dispositions essentielles pour garantir les droits de la défense.

Qu'en refusant de faire droit à ce moyen, la Cour d'appel a violé les trois dispositions légales susvisées.

Qu'il y a partant lieu de casser l'arrêt attaqué et de renvoyer la cause devant la Cour d'appel, chambre criminelle, autrement composée. »

Attendu qu'il résulte du dossier de procédure versé par le demandeur en cassation que lors de l'interrogatoire devant les officiers de police judiciaire X était assisté d'un avocat, que lors du premier interrogatoire devant le juge d'instruction il a été informé de son droit de choisir un avocat et a demandé la nomination d'office d'un conseil, demande à laquelle il a été fait droit ;

Que pour ces deux interrogatoires une violation des dispositions invoquées au onzième moyen n'est pas donnée, de sorte qu'à cet égard les moyens ne sont pas fondés ;

Attendu que lors du deuxième interrogatoire devant le juge d'instruction X a refusé l'avocat qui était présent et n'était pas assisté d'un avocat pendant la durée de l'interrogatoire ;

Mais attendu que lors de ce deuxième interrogatoire le demandeur en cassation n'a répondu à aucune des questions lui posées par le juge d'instruction et que l'interrogatoire ne lui a causé aucun préjudice ;

Que, concernant ce deuxième interrogatoire, le demandeur en cassation est dès lors sans intérêt à se prévaloir d'une violation de l'article 81 (2) du Code d'instruction criminelle, ensemble l'article 6, paragraphe 3, c de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Qu'il s'ensuit qu'à cet égard les moyens sont irrecevables ;

Sur les septième et huitième moyens de cassation réunis :

tirés, **le septième**, *« de la violation de l'article 6§3 d de la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose que*

<< Tout accusé a droit notamment à (...) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. >>

En ce que la Cour d'appel, saisie de la demande expresse de Monsieur X de faire convoquer l'ensemble des témoins ayant déposé en première instance a dit pour droit que << En l'espèce, X veut réentendre tous les témoins pour lui permettre d'avoir un procès véritablement contradictoire, et pour permettre aux magistrats de la Cour d'appel d'avoir les plus larges informations de la part de toutes les personnes ayant déposé dans le cadre de cette affaire. Cette façon de procéder permettrait à X de pouvoir pleinement jouir du double degré de juridiction. La Cour constate que la demande de réentendre tous les témoins n'est pas motivée in concreto par rapport aux dépositions de l'un ou de l'autre des témoins entendus en première instance, mais par des considérations générales qui sont cependant contraires aux règles de l'instruction criminelle telles que prévues par l'article 210 du Code d'instruction criminelle. Il n'y a dès lors pas lieu de faire droit à cette demande générale, alors que la Cour estime qu'il n'est pas nécessaire, ni utile de refaire l'instruction complète de l'affaire telle qu'elle a été faite en première instance >> et partant explicitement, sans cependant le sanctionner dans le dispositif, refusé à X le droit d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge.

Alors que l'article 6§3 d de la Convention européenne des droits de l'Homme consacre pleinement ce droit qui ne peut être tenu en échec par la disposition nationale de l'article 210 du Code d'instruction criminelle qui ne prévoit pas l'audition automatique des témoins comme le prévoit l'article 190-1(3) du Code d'instruction criminelle en première instance mais qui ne l'interdit pas non plus et ne peut pas être interprété comme interdisant d'interroger ou de faire interroger les témoins en appel et ce encore moins lorsque le prévenu le demande expressément,

Qu'en statuant comme ils l'ont fait, les juges d'appel ont violé l'article 6§3 d de la Convention européenne des droits de l'homme. »

le huitième, *« de la violation de l'article 2-1 du Protocole n°7 à la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose que*

<< Toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation >>.

En ce que la Cour d'appel a refusé explicitement de procéder à une nouvelle instruction d'audience permettant tant d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge mais aussi de réentendre les deux experts ayant déposé en première instance,

Alors que le droit à un double degré de juridiction consacré par l'article 2-1 du Protocole n°7 à la Convention européenne des droits de l'Homme implique la possibilité pour toute personne déclarés coupable ou condamnée, de requérir toutes les mesures d'instruction nécessaires pour faire valoir sa défense et ce lorsque, comme en l'espèce, cette personne n'a pas assisté aux débats qui se sont tenus en première instance et ce quelle que soit la raison pour laquelle elle n'aurait pas, à tort ou à raison, assisté à ces débats ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a violé l'article 2-1 du Protocole n°7 à la Convention européenne des droits de l'Homme. »

Attendu qu'il ne résulte pas des dispositions invoquées à l'appui des moyens que leur respect implique le droit de faire réentendre les témoins en instance d'appel, respectivement que ce droit fasse partie intégrante du double degré de juridiction ;

Que les moyens ne sont pas fondés ;

Sur le neuvième moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 51 (1) du Code d'instruction criminelle qui prévoit que

<< le juge d'instruction procède, conformément à la loi, à tous les actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité. Il recueille et vérifie, avec soin égal, les faits et les circonstances à charge ou à décharge de l'inculpé >>

En ce qu'il ressort du procès-verbal d'interrogatoire devant la Police Judiciaire et du procès-verbal de première comparution que Monsieur X, dès son arrestation et son extradition au Luxembourg, a répondu à toutes les questions posées par le magistrat instructeur et a signé tant ses déclarations du 23 mars 2010 devant la Police Judiciaire que celles du 24 mars 2010 devant le Juge d'instruction,

Que le magistrat instructeur a cependant instruit uniquement à charge en faisant comparaître une nouvelle fois Monsieur X le 13 octobre 2010 pour de toute évidence lui poser les mêmes questions que celles auxquelles il avait déjà répondu de manière parfaitement concordantes à deux reprises, puis en clôturant l'instruction sans instruire à décharge, c'est-à-dire sans ordonner les mesures d'instruction propres à vérifier les déclarations de Monsieur X quant à la présence d'autres personnes sur les lieux du crime et la paternité des tirs de revolver par lesquels X fut lui-même blessé,

Alors qu'une instruction à charge et à décharge aurait dû permettre, notamment sur base des éléments figurant déjà au dossier répressif et des déclarations de Monsieur X, d'éviter l'incident d'audience du 9 mai 2012 qui a amené la chambre criminelle à ordonner une expertise complémentaire concernant l'origine des blessures de Monsieur X et partant la paternité des tirs, en justifiant cette expertise complémentaire « Au regard des informations imprécises voire contradictoires renseignées au dossier répressif concernant ces blessures >>»,

Qu'en refusant de faire droit au moyen tiré de la violation de l'article 51 du Code d'instruction criminelle, la Cour d'appel, confirmant en cela les premiers juges, a elle-même violé l'article 51 du Code d'instruction criminelle. »

Attendu que si, dans sa « requête d'appel », le demandeur en cassation avait critiqué le juge d'instruction pour n'avoir, en violation de l'article 51 du Code d'instruction criminelle, instruit qu'à charge, il n'en avait cependant déduit aucune conséquence juridique ;

Que la Cour d'appel n'avait dès lors pas à répondre à cette critique ;

Qu'il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le dixième moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 182 du Code d'instruction criminelle qui dispose que

<< La chambre correctionnelle est saisie soit par le renvoi qui lui est fait d'après les articles 131 et 132, soit par citation donnée directement au prévenu et aux personnes civilement responsables de l'infraction par le procureur d'Etat ou par la partie civile >>

En ce que l'ordonnance de renvoi n°1889/11 du 9 septembre 2011 était inopérante parce que dépourvue des signatures des magistrats qui l'ont rendue,

Que saisie du moyen, la Cour d'appel a justifié l'absence de cette formalité substantielle en disant pour droit que la copie figurant au dossier répressif n'était pas la copie de l'original de l'ordonnance mais la copie de la grosse de l'ordonnance de renvoi, et que << La grosse se définit comme étant la copie d'une décision judiciaire contenant la formule exécutoire et une copie de la grosse est

une expédition. Tant la grosse que l'expédition sont destinées à faire preuve de l'existence d'une décision judiciaire, en l'espèce de l'ordonnance de renvoi.

Seul l'original de la décision judiciaire est muni des signatures des juges et du greffier ayant collaboré à la prise de décision. Sur la grosse, confectionnée par le délégué du greffier en chef, celui-ci ne fait qu'attester que l'original de la décision est bel et bien signé. Il mentionne ainsi en bas de la décision les noms de magistrats et du greffier dont les signatures figurent sur l'ordonnance de renvoi. La grosse et l'expédition font preuve de l'existence de l'ordonnance de renvoi signée, et si, X entend contester la réalité de ces signatures, il doit faire la procédure en ce sens, c'est-à-dire attaquer par une procédure d'inscription en faux les mentions de la grosse délivrée par le greffier en chef. >>

Alors qu'il est de jurisprudence qu'une ordonnance de renvoi non signée est inopérante et ne peut pas avoir valablement opéré la saisine de la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg et que la Cour d'appel, saisie du moyen, aurait dû constater la nullité de l'ordonnance de renvoi et partant la nullité de toute la procédure subséquente,

Qu'en statuant sur la régularité de la grosse figurant au dossier répressif et non sur la régularité de l'original de l'ordonnance de renvoi, la Cour d'appel n'a pas répondu au moyen soulevé devant elle par Monsieur X et a partant, en confirmant le jugement entrepris, violé l'article 182 du Code d'instruction criminelle. »

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que le demandeur en cassation avait demandé la nullité de l'ordonnance de renvoi, ce au vu de la copie de la grosse de l'ordonnance de renvoi figurant au dossier répressif, ne contenant pas de signature mais, derrière le dispositif, la mention: « signé ... (suivent les noms des magistrats et du greffier) » ;

Attendu que la Cour d'appel a correctement répondu à cette demande ;

Qu'il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation, ceux exposés par le Ministère public étant liquidés à 11,50 euros.

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

Georges SANTER, président de la Cour,

Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre à la Cour d'appel,
Ria LUTZ, premier conseiller à la Cour d'appel,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier en chef Lily WAMPACH.

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 Lily WAMPACH, greffier en chef de la Cour.