

**N° 52 / 2019 pénal.
du 28.03.2019.
Not. 19413/15/CD
Numéro CAS-2018-00012 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 :

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

prévenu et défendeur au civil,

demandeur en cassation,

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

en présence du **Ministère public,**

et de :

1) B) et son épouse

2) C), les deux demeurant ensemble à (...),

demandeurs au civil,

défendeurs en cassation,

l'arrêt qui suit :

=====

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 27 mars 2018 sous le numéro 13/18 par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, chambre criminelle ;

Vu le pourvoi en cassation formé par Maître Sébastien LANOUE, avocat à la Cour, au nom de A), suivant déclaration du 27 avril 2018 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 25 mai 2018 par A) à C) et à B), déposé au greffe de la Cour le 28 mai 2018 ;

Sur le rapport du président Jean-Claude WIWINIUS et les conclusions de l'avocat général Elisabeth EWERT ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière criminelle, avait acquitté A) de l'infraction de vol à l'aide de violences lui reprochée ; que la Cour d'appel, réformant, a retenu ladite infraction à l'égard de A) et l'a condamné de ce chef à une peine de réclusion ;

Sur la recevabilité du pourvoi qui est contestée :

Attendu que le mémoire en cassation n'a pas été signifié aux parties civiles C) et B) ou à leur domicile réel, mais en l'étude de Maître Philippe PENNING, avocat ayant occupé pour ces parties en instance d'appel ;

Attendu qu'aux termes de l'article 43 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, le mémoire du défendeur au civil devra, sous peine de déchéance, être signifié à la partie civile avant d'être déposé ;

Que l'instance en cassation constitue une instance nouvelle, de sorte que la signification du mémoire doit être faite à la personne ou au domicile réel de la partie défenderesse, à moins qu'un acte d'élection de domicile n'autorise clairement la signification au domicile élu, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Qu'il en suit que le demandeur en cassation est à déclarer déchu de son pourvoi pour autant qu'il est dirigé contre C) et B) ;

Attendu qu'au pénal, le pourvoi, introduit dans les formes et délai de la loi, est recevable ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « du défaut de motifs et de la violation des articles 89 de la Constitution et 195 du Code de procédure pénale.

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences, a retenu que A) << était informé du projet criminel en question >> (page 86 § 9).

Que la Cour ne fait cependant valoir aucun motif de fait ou de droit lui permettant d'affirmer comme elle le fait que A) était informé d'un projet criminel qui n'avait en tout état de cause et suivant les constatations des enquêteurs, pas été prévu ni planifié.

Vu les articles 89 de la Constitution et 195 du Code de procédure pénale.

Attendu que, selon ces textes, 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.

Qu'en affirmant que A) << était informé du projet criminel en question >> sans fournir à l'appui de cette affirmation, le moindre motif de fait ou de droit, la Cour d'appel n'a pas motivé sa décision.

Et attendu qu'en prononçant ainsi, la Cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef. » ;

Attendu qu'en tant qu'il est tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 195 du Code de procédure pénale, le moyen vise le défaut de motifs qui est 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 que contrairement aux allégations du demandeur en cassation qui ne reproduit que de manière incomplète la motivation critiquée, les juges d'appel, après avoir analysé les enregistrements des caméras de surveillance du centre commercial Concorde du jour des faits, les ont confrontés aux déclarations de A), pour arriver à la conclusion que « D) et A) ont surveillé et suivi les époux B)-C) dans l'enceinte du centre commercial (de 11.15 heures à 13.30 heures), et également à l'extérieur du centre commercial, jusqu'à ce qu'ils empruntent la sortie de la route de Longwy. » et en retenant qu'il était établi que « A) a participé à cette filature, qu'il a fourni et conduit le véhicule permettant aux prévenus de suivre les époux B)-C) à leur demeure et qu'il s'est rendu ensemble avec D) sur le lieu des infractions. Il était informé du projet criminel en question. A) a ainsi sciemment coopéré à l'exécution de l'infraction, et ce de manière déterminante. », ont motivé leur décision ;

Qu'il en suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré « de la contradiction entre les motifs et le dispositif valant défaut de motifs et de la violation des articles 89 de la Constitution et 195 du Code de procédure pénale ;

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences, a retenu par confirmation du jugement de première instance, que (page 25 § 11 et 12) : << La chambre criminelle constate qu'il résulte de l'exploitation des données des caméras de vidéo-surveillance que les prévenus et Kevin A) arrivent au centre commercial près de 50 minutes après les époux B)-C).

La chambre criminelle rejoint les plaidoiries de la défense pour dire qu'à cet instant, il n'existe apparemment pas de comportement qui laisse présumer que ces trois hommes sont venus au centre commercial pour y rencontrer et suivre les époux B)-C). >>

Et alors qu'il ressort des déclarations des témoins et des victimes relevées par le Tribunal et par la Cour que les agresseurs étaient munis de gants noirs en latex.

Qu'il résulte encore des déclarations des témoins et des victimes relevées par le Tribunal et par la Cour que l'un d'entre eux s'est servi d'un grand couteau pour crever le pneu de la voiture.

Que la Cour d'appel retient encore par ailleurs que A) <<était informé du projet criminel en question>> (page 86 § 9).

Mais attendu qu'en constatant d'une part qu'il n'existe aucun élément de nature à établir que la rencontre avec les victimes ait été planifiée et en admettant dès lors que cette rencontre au centre commercial n'était pas prévue.

Et en constatant d'autre part que les agresseurs, qui circulaient dans une berline et non pas dans un véhicule utilitaire, disposaient néanmoins de gants de latex noir et d'un grand couteau, la Cour d'appel contredit ses propres constatations suivant lesquelles rien ne laisse présumer que ces trois hommes sont venus au centre commercial pour y rencontrer et suivre les époux B)-C).

Qu'une telle contradiction vaut défaut de motifs, au sens de l'article 89 de la constitution (Cassation N°3812014 pénal, du 23 octobre 2014. Not.: 45091121CD, numéro 3396 du registre), et 195 du Code de procédure pénale.

Qu'en prononçant ainsi, la Cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

Que l'arrêt entrepris encourt dès lors la cassation. » ;

Attendu que le moyen de cassation doit énoncer avec précision en quoi la décision attaquée encourt le reproche allégué ;

Attendu qu'en tant que tiré d'une contradiction de motifs valant absence de motivation, le moyen manque de la précision requise en ce qu'il omet d'indiquer en quoi les motifs de la décision attaquée seraient contradictoires ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré « du défaut de base légale, de l'insuffisance de motifs valant défaut de base légale et de la violation des articles 461 et 468 du Code pénal,

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences a retenu (Page 87 § 2 et 3) que : << Il n'est pas requis que la personne déclarée coupable de vol à l'aide de violences ou de menaces ait matériellement participé aux violences ou menaces, mais il suffit qu'elle ait accepté, en pleine connaissance de cause, fût-ce tacitement, l'éventualité de leur commission, en d'autres termes qu'elle les ait envisagées et acceptées (Cour d'appel, chambre criminelle, n° 2112 du 1^{er} février 2012).

Tel est le cas de A), qui, connaissant la nature du projet criminel, devait nécessairement envisager que la soustraction des bijoux ne se ferait pas de manière pacifique. Il a nécessairement accepté l'éventualité que des violences soient exercées à l'égard de ses cibles. >>

Que la Cour fait valoir une acceptation même tacite, ne fut-ce que de l'éventualité, de la commission d'actes de violences.

Que la Cour omet cependant de rappeler ici que le dossier n'a pas permis d'établir qu'un quelconque projet criminel avait été envisagé avant l'arrivée de Monsieur A) au centre commercial, cinquante minutes après les époux B)-C).

Que dès lors en n'indiquant pas en quoi l'éventualité de la commission d'actes de violences aurait été connue de Monsieur A), la Cour ne motive pas à suffisance sa décision de retenir que Monsieur A) en ait accepté, fut-ce tacitement, l'éventualité.

Que la cour d'appel, qui n'a pas suffisamment motivé sa décision, a méconnu les textes susvisés.

Attendu que l'insuffisance de motifs valant défaut de base légale, est un vice de fond, (Cassation N°27/ 2007 pénal, du 03.05.2007, numéro 2427 du registre).

Que l'arrêt entrepris n'est pas suffisamment motivé au sens articles 461 et 468 du Code pénal.

Que l'arrêt entrepris encourt dès lors la cassation. » ;

Attendu que pour autant que le moyen est tiré de la violation des dispositions y visées, le demandeur en cassation n'indique pas en quoi les juges d'appel les auraient violées ;

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

Attendu que le moyen est encore tiré du défaut de base légale pour insuffisance de motivation de la décision attaquée ;

Attendu que le défaut de base légale suppose que l'arrêt comporte des motifs de fait incomplets ou imprécis qui ne permettent pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle sur la bonne application de la loi ;

Attendu qu'après avoir constaté que la filature des victimes par les prévenus avait une finalité bien ciblée et planifiée et en retenant qu'il était établi que A) avait sciemment coopéré à l'exécution de l'infraction, et ce de manière déterminante, pour ensuite développer en droit le critère de l'acceptation des violences par un coauteur et arriver à la conclusion, sur base des éléments de fait qu'elle tenait pour établis, que A) avait accepté l'éventualité que des violences soient exercées à l'égard des époux B)-C), les juges d'appel ont motivé leur décision quant à l'acceptation par A) de la commission d'actes de violence, en se basant sur des circonstances de fait suffisamment précises et complètes pour permettre à la Cour de cassation d'exercer son contrôle sur la bonne application de la loi ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation :

tiré « du défaut de base légale, de l'insuffisance de motifs valant défaut de base légale et de la violation des articles 461 et 468 du Code pénal,

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences a retenu que (page 86 § 9) : << Il est également établi que A) a participé à cette filature, qu'il a fourni et conduit le véhicule permettant aux prévenus de suivre les époux B)-C) à leur demeure et qu'il s'est rendu ensemble avec D) sur le lieu des infractions. Il était informé du projet criminel en question. A) a ainsi sciemment coopéré à l'exécution de l'infraction, et ce de manière déterminante. >>

Aux motifs (page 85 § 3) de : << la présence avérée du véhicule de A) à cinquante mètres de la demeure des époux B)-C) et, par conséquent, la présence de A) sur le lieu des infractions, >>

Alors que le Tribunal avait retenu par une juste analyse des faits que (page 33 § 1): << Force est de constater que les témoins D) et E) ont parlé d'une voiture Mercedes Classe A de couleur noire ou du moins foncée. S'il est exact que les modèles Classe A et GLA de la marque Mercedes se ressemblent et qu'une couleur grise peut paraître plus sombre à l'ombre des arbres qu'en pleine lumière, il n'en demeure pas moins qu'il existe en l'espèce trop d'incertitude quant à la voiture

observée aux abords de la demeure des époux B)-C) au moment de leur agression pour retenir à l'abri de tout doute que cette voiture était bien celle louée et conduite par A). Il s'y ajoute que la thèse selon laquelle quelqu'un aurait été au volant de la voiture au moment de l'agression n'est corroborée par aucun élément du dossier répressif. Les témoins ont déclaré aux policiers qu'ils partaient de ce principe, mais aucun n'a pu affirmer avoir vu quelqu'un dans l'habitacle de la voiture. >>

Que la Cour d'appel, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation et de son pouvoir discrétionnaire d'instruction, ne s'est néanmoins dotée d'aucun élément nouveau d'appréciation de nature à contredire les constatations relevées en première instance et concluant à l'incertitude quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C) au moment de leur agression.

Que la Cour d'appel ne dispose pas d'avantage d'éléments d'appréciation nouveaux, de nature à contredire les déclarations des témoins qui ont identifié un véhicule Mercedes classe A nouveau modèle, et non pas un véhicule modèle Mercedes GLA 200 CDI de couleur grise.

Qu'en se dispensant d'indiquer sur quels éléments elle se base pour aboutir à une conclusion inverse, et à l'exclusion de tout doute raisonnable quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C), la Cour d'appel n'a pas suffisamment motivé sa décision.

Attendu que l'insuffisance de motifs valant défaut de base légale, est un vice de fond, (Cassation N°27/ 2007 pénal, du 03.05.2007, numéro 2427 du registre).

Que l'arrêt entrepris n'est pas suffisamment motivé au sens des articles 461 et 468 du Code pénal.

Que l'arrêt entrepris encourt dès lors la cassation. » ;

Attendu que sous le couvert du grief tiré de l'insuffisance de motivation, le demandeur en cassation ne tend qu'à remettre en discussion la libre appréciation, par les juges du fond, des faits de la cause desquels ils ont déduit la présence de A) sur les lieux du crime, 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 ;

Sur le cinquième moyen de cassation :

tiré « de la violation de la loi par dénaturation d'un écrit clair et précis et de la violation des articles 218, 220, et 154 du Code de procédure pénale et 1134 du Code civil ;

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences a retenu que (page 87 § 11's et page 88) : << De même

et par réformation du jugement, A) est à déclarer convaincu par les éléments du dossier répressif, ensemble les débats menés aux audiences :

<< comme auteur ayant lui-même commis l'infraction,

le 4 juillet 2015, entre 13.00 heures et 14.00 heures, à (...),

1. en infraction aux articles 461 et 468 du Code pénal,

d'avoir soustrait frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas avec la circonstance que le vol a été commis à l'aide de violences,

en l'espèce, d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice de C), née le 26.02.1930, un collier, un bracelet, une alliance et deux bagues en or serties de diamants de 18,46 carats respectivement 6,88 carats, partant des choses qui ne lui appartenaient pas,

avec la circonstance que le vol a été commis à l'aide de violences, et notamment que le collier, le bracelet et les bagues ont été arrachés avec violence notamment des doigts de C), que ses avant-bras ont subi des décollements cutanés suite aux violences infligées, que des coups ont été portés à son visage, ses bras et ses mains et qu'elle a été blessée à la tête, et que B), né le 10.11.1928 a été frappé et violemment poussé à terre. >>

Que pour se déterminer comme elle l'a fait, la Cour d'appel a retenu comme établie la présence du véhicule de Monsieur A) à proximité du domicile des victimes.

Que ce faisant, la Cour d'appel est allée au-delà de son pouvoir souverain d'appréciation, pour dénaturer les déclarations des témoins qui ont identifié un véhicule Mercedes classe A nouveau modèle, et non pas un véhicule modèle Mercedes GLA 200 CDI de couleur grise.

Que la seule considération que les témoins ne puissent exclure de manière formelle qu'il se soit agi d'un modèle GLA, ne saurait permettre d'en tirer la conclusion inverse, qu'il est établi à l'abri de tout doute qu'il s'agisse du modèle GLA de Monsieur A).

Que la Cour d'appel dénature encore les déclarations des témoins relatives à la description physique, au style vestimentaire et à la taille des agresseurs.

Que la Cour, confirmant en cela la décision de première instance, dénature encore les déclarations de la victime Monsieur B) en réponse à l'appel à témoin de la police, et sur lequel il reconnaît l'un des agresseurs. Déclaration qui est écartée péremptoirement sans autre explication.

Qu'ainsi le tribunal avait retenu (page 15 § 1) << Le témoin explique finalement qu'il est un jour tombé sur un appel à témoin dans le journal. Estimant qu'il y avait une ressemblance entre la photo de l'homme dont l'identité était recherchée et l'un des agresseurs, il a prévenu la Police qui lui a cependant expliqué

que cet homme n'avait pas de lien avec l'agression dont il avait été victime avec son épouse. >>

Attendu que, si la chambre criminelle dispose d'un pouvoir souverain d'appréciation et d'un pouvoir discrétionnaire lui conféré par la loi, un tel pouvoir ne saurait lui permettre de faire dire aux témoins et aux pièces le contraire de ce qu'ils disent.

Une telle appréciation excède le pouvoir souverain d'appréciation et le pouvoir discrétionnaire conféré à la chambre criminelle, et constitue une dénaturation.

Et attendu qu'en prononçant ainsi, la Cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef. » ;

Attendu que sous le couvert du grief tiré de la violation des dispositions visées au moyen, le demandeur en cassation ne tend qu'à remettre en discussion la libre appréciation, par les juges du fond, des éléments de preuve leur soumis, à savoir les déclarations des témoins entendus, 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 ;

Sur le sixième moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 6§ 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme - Droit à un procès équitable ;

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la demande de la défense de nomination d'un contre-expert, a décidé que (page 79 § 10) : << Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de nomination de l'expert F.>>

Aux motifs que (page 79 § 8, 9 et 10) << Quant à la demande de nomination de l'expert F), dont le courriel versé en cause démontrerait, selon la défense, que l'expertise G) n'est pas fiable,

Que la Cour relève encore que : << il faut constater que la défense ne précise pas dans quel contexte la prise de position de l'expert F) intervient et surtout si elle constitue une réponse, respectivement une critique, précisément par rapport à l'expertise G).

Rien ne permet de mettre en doute la méthode utilisée dans l'expertise G), dont les conclusions ont d'ailleurs été confirmées par la contre-expertise réalisée à la demande de la défense.

La contre-expertise a elle aussi mis en évidence le profil génétique de D) au niveau des zones épaule-manche droites face avant et arrière externe du tee-shirt

porté par C). L'expert G) a expliqué que la différence de probabilité retenue par la contre-expertise est due au fait que les prélèvements déjà opérés dans le cadre de l'expertise ont nécessairement ôté une partie du matériel génétique présent sur le tee-shirt. >>

Et que (page 80 § 1 et 2) : << (Dans ce contexte, il convient de) renvoyer au courrier du 17 février 2016 de l'expert G), qui avait anticipé cette question et indiqué que si de nouveaux prélèvements effectués sur les mêmes zones que celles traitées lors de son expertise ne permettaient pas d'aboutir à un résultat identique, cette circonstance ne remettrait pas en question les résultats de son expertise.

Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de nomination de l'expert F). >>

Mais attendu qu'ainsi la décision de la Cour de refuser la nomination du contre-expert demandé par la défense des accusés est motivée par la déclaration de l'expert G) elle-même suivant lequel ses conclusions ne seraient pas remises en cause par une contre-expertise.

Qu'il est donc remarquable que la défense soit privée du droit à la nomination d'un contre-expert, au motif que l'expert G) s'apporte à elle-même sa propre justification et affirme qu'une contre-expertise ne changera rien à ses résultats.

Que cependant, toute l'accusation repose sur l'ADN de D) qui a été retrouvé sur le t-shirt de la victime, et sur les conclusions qu'en tire l'expert G).

Que la Cour retient ainsi sur base des conclusions de l'expert que (page 81 § 7) : << De plus et surtout, l'hypothèse d'un effleurement entre D) et C) est contredite par les conclusions de l'expertise G). >>

Que le tribunal avait également retenu que (page 30 § 10) : << L'expert rappelle à cet égard encore une fois que la non-mise en évidence d'un profil ADN n'est pas exclusive, ce qui signifie en d'autres termes que la non-mise en évidence de l'ADN d'un suspect dans un prélèvement ne saurait prouver que le suspect en question n'a pas été en contact avec l'objet qui a fait l'objet du prélèvement. >>

Que dans ces circonstances, en fondant très largement sa décision de culpabilité sur les conclusions de l'expert G) d'une part, tout en refusant d'autre part la nomination demandée par la défense d'un contre-expert au motif que le premier expert affirme que la contre-expertise ne changera rien à ses conclusions, la Cour a violé le droit des accusés à bénéficier d'un procès équitable.

Que l'arrêt entrepris encourt dès lors la cassation. » ;

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 remettre en discussion la libre appréciation, par les juges du fond, des éléments de preuve leur soumis, à savoir le rapport d'expertise judiciaire, 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 ;

Sur le septième moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 6§ 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme – Droit à un procès équitable, du défaut de base légale et de l'insuffisance de motifs ;

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences, a retenu que A) << était informé du projet criminel en question >> (page 86 § 9).

Que la Cour ne fait cependant valoir aucun motif de fait ou de droit lui permettant d'affirmer comme elle le fait que A) était informé d'un projet criminel qui n'avait en tout état de cause et suivant les constatations du Tribunal non contredites par la Cour, pas été prévu ni planifié ;

Vu les articles 89 de la Constitution et 195 du Code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ces textes, 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.

Qu'en affirmant que A) << était informé du projet criminel en question >> sans fournir à l'appui de cette affirmation le moindre motif de fait ou de droit, la Cour d'appel n'a pas motivé sa décision.

Attendu que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme montre que le droit à ce que la cause soit entendue équitablement doit être interprété de manière extensive et que la nécessité de motiver les jugements est considérée comme inhérente à cette exigence (CEDH, 19 avr. 1994, Van de Hurk c/ Pays-Bas série A, n°288. - CEDH, 15 févr. 2007, n°19997/02, Boldea c/ Roumanie).

Que les juges doivent indiquer avec une clarté suffisante les motifs sur lesquels ils se fondent, la connaissance de ceux-ci constituant notamment la condition d'un exercice utile des recours existants (CEDH, 24 juill. 2007, n° 53.640/00, Baucher c/ France ; Procédures 2008, comm. 44).

Que la Cour européenne des droits de l'homme condamne les motivations qui revêtent un caractère exagérément lapidaire, en exigeant que la décision manifeste que la juridiction a réellement examiné les questions qui lui étaient soumises (CEDH 19 nov. 1997, n° 157/1996/776/977, Helle c/ Finlande. - CEDH, 15 févr. 2007, Boldea c/ Roumanie, préc.), et elle se montre réticente à admettre la motivation implicite.

Qu'une motivation par voie d'incorporation des motifs du tribunal inférieur peut être admise, mais qu'il faut dans ce cas une décision motivée de manière détaillée et complète du tribunal de première instance pour pouvoir qualifier

d'équitable la procédure (CEDH, 15 févr. 2007, Boldea c/ Roumanie, préc. - L. Boré, La motivation des décisions de justice et la Convention de sauvegarde des droits de l'homme JCP G 2002, 1, 104).

Mais attendu qu'en prononçant ainsi qu'elle l'a fait, la Cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef.

Que la Cour de cassation devra dès lors constater et dire que l'arrêt entrepris n'est pas suffisamment motivé, au sens de l'article 6§ 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

Qu'il en résulte pour Monsieur A) une violation de son droit à un procès équitable.

Que l'arrêt entrepris encourt dès lors la cassation. » ;

Attendu que le moyen de cassation articule un défaut de base légale, partant un vice de fond ;

Qu'en tant que basé sur la violation des articles 89 de la Constitution et 195 du Code de procédure pénale et, sous ce rapport, de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le moyen vise le défaut de motifs, qui constitue un vice de forme ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;

Sur les huitième et neuvième moyens de cassation réunis :

tirés, **le huitième**, « de la violation des articles 6.1. et 6.2. de la Convention Européenne des Droits de l'Homme – Droit à un procès équitable – Droit à la présomption d'innocence.

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences a retenu que (page 86 § 9) : << Il est également établi que A) a participé à cette filature, qu'il a fourni et conduit le véhicule permettant aux prévenus de suivre les époux B)-C) à leur demeure et qu'il s'est rendu ensemble avec D) sur le lieu des infractions. Il était informé du projet criminel en question. A) a ainsi sciemment coopéré à l'exécution de l'infraction, et ce de manière déterminante. >>

Aux motifs (page 85 § 3) de : << la présence avérée du véhicule de A) à cinquante mètres de la demeure des époux B)-C) et, par conséquent, la présence de A) sur le lieu des infractions, >>

Alors que le Tribunal avait retenu par une juste analyse des faits que (page 33 § 1) : << Force est de constater que les témoins D) et E) ont parlé d'une voiture

Mercedes Classe A de couleur noire ou du moins foncée. S'il est exact que les modèles Classe A et GLA de la marque Mercedes se ressemblent et qu'une couleur grise peut paraître plus sombre à l'ombre des arbres qu'en pleine lumière, il n'en demeure pas moins qu'il existe en l'espèce trop d'incertitude quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C) au moment de leur agression pour retenir à l'abri de tout doute que cette voiture était bien celle louée et conduite par A). Il s'y ajoute que la thèse selon laquelle quelqu'un aurait été au volant de la voiture au moment de l'agression n'est corroborée par aucun élément du dossier répressif. Les témoins ont déclaré aux policiers qu'ils partaient de ce principe, mais aucun n'a pu affirmer avoir vu quelqu'un dans l'habitacle de la voiture. >>

Que la Cour d'appel, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, ne s'est dotée d'aucun élément nouveau d'appréciation de nature à contredire les constatations relevées en première instance et concluant à l'incertitude quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C) au moment de leur agression.

Que la Cour d'appel ne dispose pas d'avantage d'éléments d'appréciation nouveaux, de nature à contredire les déclarations des témoins qui ont identifié un véhicule Mercedes classe A nouveau modèle, et non pas un véhicule modèle Mercedes GLA 200 CDI de couleur grise.

Qu'en se dispensant d'indiquer sur quels éléments elle se base pour aboutir à une conclusion inverse, et à l'exclusion de tout doute raisonnable quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C), la Cour d'appel n'a pas renversé la présomption d'innocence qui bénéficiait toujours à l'accusé.

Qu'ainsi la défense de l'accusé a fait valoir que l'appréciation d'une intention criminelle sur base d'enregistrements vidéos non dépourvus de carences (absence d'horodatage), et incomplets, n'était pas dépourvue d'équivoque.

Qu'il reste établi que l'accusé n'avait rien planifié avant sa venue au centre commercial.

Que la présence de l'accusé au domicile des victimes n'est établie avec certitude par aucun élément matériel.

Que le Tribunal a ainsi à bon droit relevé qu'il subsistait à ce propos un doute, au regard de l'absence d'éléments matériels, de l'absence d'ADN de Monsieur A), du fait que celui-ci n'a pas été reconnu par les victimes ni par les témoins dont les descriptions ne correspondent pas, qu'il existait encore un doute relatifs au repérage de son téléphone, et au vu des déclarations de la victime Monsieur B) qui a reconnu une autre personne comme étant l'agresseur lors d'un appel à témoins de la police.

Attendu que la Convention Européenne des Droits de l'Homme dispose en son article 6 :

2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

Que la Cour d'appel n'a pas valablement renversé la présomption d'innocence dont bénéficiait Monsieur A).

Mais attendu qu'en retenant néanmoins la culpabilité de Monsieur A), la Cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé.

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef. » ;

et

le neuvième, *« de la violation des articles 3,6 § 1 et 6 § 2 de la Directive (UE) 2016/343 du Parlement Européen et du Conseil du 9 mars 2016 portant renforcement de certains aspects de la présomption d'innocence et du droit d'assister à son procès dans le cadre des procédures pénales*

A. Base légale du moyen et effet direct de la Directive

Attendu que la Directive (UE) 2016/343 du Parlement Européen et du Conseil du 9 mars 2016 portant renforcement de certains aspects de la présomption d'innocence et du droit d'assister à son procès dans le cadre des procédures pénales, dispose :

Article 3

Présomption d'innocence

Les États membres veillent à ce que les suspects et les personnes poursuivies soient présumés innocents jusqu'à ce que leur culpabilité ait été légalement établie.

Article 6

Charge de la preuve

1. Les États membres veillent à ce que l'accusation supporte la charge de la preuve visant à établir la culpabilité des suspects et des personnes poursuivies. Cette disposition s'entend sans préjudice de toute obligation incombant au juge ou à la juridiction compétente de rechercher des éléments de preuve tant à charge qu'à décharge, et sans préjudice du droit de la défense de présenter des éléments de preuve conformément au droit national applicable.

2. Les États membres veillent à ce que tout doute quant à la question de la culpabilité profite au suspect ou à la personne poursuivie, y compris lorsque la juridiction apprécie si la personne concernée doit être acquittée.

Article 14

Transposition

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente

directive au plus tard le 1^{er} avril 2018. Ils en informent immédiatement la Commission.

Lorsque les Etats membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les Etats membres.

2. Les Etats membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

*Article 15
Entrée en vigueur*

La présente directive entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne.

Attendu que la directive a été publiée au Journal officiel de l'Union européenne, numéro L 65, 59^e année, du 11 mars 2016.

Qu'elle est entrée en vigueur le 31 mars 2016.

Attendu que le délai pour transposer la directive expirait le 1^{er} avril 2018.

Attendu qu'à défaut d'avoir été transposée avant cette date, la directive est depuis le 02 avril 2018 directement invocable devant les juridictions nationales en vertu du principe de l'effet direct.

*Que la Cour de justice de l'Union européenne admet l'effet direct des directives depuis ses arrêts *Franz Grad c/ Finanzamt* et *Van Duyn*.*

Qu'elle a ainsi admis que les justiciables peuvent s'en prévaloir en l'absence de transposition ou après une directive mal transposée, sous les conditions suivantes :

Que la directive soit claire, c'est-à-dire qu'elle pose une obligation de faire ou de ne pas faire

Qu'elle soit précise, c'est-à-dire qu'elle ne nécessite pas de règlement d'application

Qu'elle soit inconditionnelle, c'est-à-dire que le délai de transposition soit arrivé à son terme

Attendu que toutes ces conditions sont réunies en l'espèce et que le prévenu peut valablement se prévaloir de l'effet direct de la Directive (UE) 2016/343 du Parlement Européen et du Conseil du 9 mars 2016 portant renforcement de certains aspects de la présomption d'innocence et du droit d'assister à son procès dans le cadre des procédures pénales.

B. Exposé du moyen

tiré « de la violation des articles 3, 6 § 1 et 6 § 2 de la Directive (UE) 2016/343 du Parlement Européen et du Conseil du 9 mars 2016 portant renforcement de certains aspects de la présomption d'innocence et du droit d'assister à son procès dans le cadre des procédures pénales,

En ce que l'arrêt attaqué, statuant sur la question de la culpabilité de l'accusé du chef de vol avec violences a retenu que (page 86 § 9) : << Il est également établi que A) a participé à cette filature, qu'il a fourni et conduit le véhicule permettant aux prévenus de suivre les époux B)-C) à leur demeure et qu'il s'est rendu ensemble avec D) sur le lieu des infractions. Il était informé du projet criminel en question. A) a ainsi sciemment coopéré à l'exécution de l'infraction, et ce de manière déterminante. >>

Aux motifs (page 85 § 3) de: << la présence avérée du véhicule de A) à cinquante mètres de la demeure des époux B)-C) et, par conséquent, la présence de A) sur le lieu des infractions, >>

Alors que le Tribunal avait retenu par une juste analyse des faits que (page 33 § 1) : << Force est de constater que les témoins D) et E) ont parlé d'une voiture Mercedes Classe A de couleur noire ou du moins foncée. S'il est exact que les modèles Classe A et GLA de la marque Mercedes se ressemblent et qu'une couleur grise peut paraître plus sombre à l'ombre des arbres qu'en pleine lumière, il n'en demeure pas moins qu'il existe en l'espèce trop d'incertitude quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C) au moment de leur agression pour retenir à l'abri de tout doute que cette voiture était bien celle louée et conduite par A). Il s'y ajoute que la thèse selon laquelle quelqu'un aurait été au volant de la voiture au moment de l'agression n'est corroborée par aucun élément du dossier répressif. Les témoins ont déclaré aux policiers qu'ils portaient de ce principe, mais aucun n'a pu affirmer avoir vu quelqu'un dans l'habitacle de la voiture. >>

Que la Cour d'appel, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, ne s'est dotée d'aucun élément nouveau d'appréciation de nature à contredire les constatations relevées en première instance et concluant à l'incertitude quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C) au moment de leur agression.

Que la Cour d'appel ne dispose pas d'avantage d'éléments d'appréciation nouveaux, de nature à contredire les déclarations des témoins qui ont identifié un véhicule Mercedes classe A nouveau modèle, et non pas un véhicule modèle Mercedes GLA 200 CDI de couleur grise.

Qu'en se dispensant d'indiquer sur quels éléments elle se base pour aboutir à une conclusion inverse, et à l'exclusion de tout doute raisonnable quant à la voiture observée aux abords de la demeure des époux B)-C), la Cour d'appel n'a pas fait bénéficier l'accusé du doute qui subsistait et qui devait jouer en sa faveur.

Qu'ainsi la défense de l'accusé a fait valoir que l'appréciation d'une intention criminelle sur base d'enregistrements vidéos non dépourvus de carences (absence d'horodatage), et incomplets, n'était pas dépourvue d'équivoque.

Qu'il reste établi que l'accusé n'avait rien planifié avant sa venue au centre commercial.

Que la présence de l'accusé au domicile des victimes n'est établie avec certitude par aucun élément matériel.

Que le Tribunal a ainsi à bon droit relevé qu'il subsistait à ce propos un doute, au regard de l'absence d'éléments matériels, de l'absence d'ADN de Monsieur A), du fait que celui-ci n'a pas été reconnu par les victimes ni par les témoins dont les descriptions ne correspondent pas, qu'il existait encore un doute relatif au repérage de son téléphone, et au vu des déclarations de la victime Monsieur B) qui a reconnu une autre personne comme étant l'agresseur lors d'un appel à témoins de la Police.

Que la Cour d'appel a violé le droit de Monsieur A) à bénéficier du doute qui subsistait en sa faveur.

Qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef. » ;

Attendu que sous le couvert du grief tiré de la violation des dispositions visées aux moyens consacrant le droit au procès équitable et le principe de la présomption d'innocence, le demandeur en cassation ne tend qu'à remettre en discussion la libre appréciation, par les juges du fond, des faits et éléments de preuve desquels ils ont déduit la culpabilité de A), appréciation qui relève de leur pouvoir souverain et échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que les moyens ne sauraient être accueillis ;

Sur le dixième moyen de cassation :

tiré « de la violation de la Convention européenne des droits de l'homme - violation de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme - Droit à un recours effectif

Attendu que la Convention Européenne des Droits de l'Homme dispose en son article 13 :

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

Attendu que l'accusé a fait valoir dans le cadre de la procédure de règlement des moyens de nullités qui ont été rejetés par la chambre du conseil et la chambre du conseil de la Cour d'appel.

Que contre ces décisions, Monsieur A) a formé pourvoi en cassation.

Que la Cour de cassation a cependant déclaré dans deux arrêts numéros 11/2017 et 12/2017 les pourvois irrecevables pour être prématurés.

Attendu que Monsieur A) a réitéré ses moyens de nullités in limine litis devant la juridiction de première instance, et à nouveau devant la juridiction d'appel.

Que ces moyens ont été déclarés irrecevables pour être tardifs.

Attendu qu'une voie de recours se doit d'être réelle et effective, et non pas théorique et illusoire.

Qu'en ne permettant pas à Monsieur A) de faire valoir ses moyens de nullités, au motif qu'au stade de la procédure de règlement, le recours serait prématuré, et que, même soulevé in limine litis, le recours est déclaré tardif devant les juridictions du fond, la Cour d'appel a violé le droit de Monsieur A) à disposer d'un recours effectif tel que garanti par l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Que l'arrêt entrepris encourt dès lors la cassation. » :

Attendu que le droit d'accès au juge n'est pas absolu ; que les Etats peuvent édicter des prescriptions destinées à réglementer les recours qu'ils organisent et à en fixer les conditions d'exercice, pourvu que ces réglementations aient pour but d'assurer une bonne administration de la justice ;

Attendu que l'article 48-2 du Code de procédure pénale prévoit un recours en nullité de la procédure de l'enquête ou d'un acte quelconque de cette procédure et que l'article 126 du même Code prévoit un recours en nullité de la procédure de l'instruction préparatoire ou d'un acte quelconque de cette procédure, chaque fois devant la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement ;

Attendu que la Cour d'appel, en déclarant le demandeur en cassation forclus à soulever la nullité d'un acte de la procédure d'enquête devant la juridiction de jugement, n'a partant pas privé le demandeur en cassation d'un recours effectif prévu par la loi ;

Qu'il en suit que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs,

déclare le demandeur en cassation déchu de son pourvoi pour autant qu'il est dirigé contre C) et B) ;

le reçoit pour le surplus ;

le rejette;

condamne le demandeur en cassation aux frais de l'instance en cassation, ceux exposés par le Ministère public étant liquidés à 24,50 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,
Yannick DIDLINGER, 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.