

**Arrêt N°515/08 X.
du 10 décembre 2008**

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du dix décembre deux mille huit l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

le ministère public, exerçant l'action publique pour la répression des crimes et délits, **appelant**

e t :

défaut X, né le (...) à (...) (Yougoslavie), demeurant à B-(...)
prévenu, **appelant**

e n p r é s e n c e d e :

Y, demeurant à F-(...)
demanderesse au civil, **appelante**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg le 8 mai 2008 sous le numéro 1516/2008, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Vu l'ordonnance de renvoi rendue par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg en date du **14 février 2008** et la citation à prévenu du **19 février 2008 (not 03470/2007CD)**.

AU PENAL :

Le Ministère Public reproche au prévenu **X** l'infraction suivante:

comme auteur,

le 10 février 2007, vers 12.00 heures, à L-LIEU.1, au magasin SOC.1 s.à r.l., sans préjudice quant aux indications de temps et de lieux plus exactes,

en infraction aux articles 468, 471 et suivants du code pénal,

d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice d'autrui une chose qui ne lui appartenait pas, avec la circonstance que le vol a été commis à l'aide de violences ou de menaces avec la circonstance que le vol à l'aide de violences ou de menaces a été commis dans une maison habitée ou ses dépendances,

en l'espèce, d'avoir commis un vol à l'aide de violences et de menaces, en l'espèce, d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice du magasin SOC.1 SARL, représenté par Z, la somme de 380 euros ainsi que deux fardes de cigarettes LM, partant des choses ne lui appartenant pas, avec la circonstance que le vol a été commis à l'aide de violences et de menaces, dans une maison habitée ou ses dépendances en montrant une arme, en l'espèce, en ayant menacé l'employée Y avec un couteau.

Les faits

Il résulte du procès-verbal no.41066 du 10 février 2007 de la Police grand-ducale, Centre d'Intervention Differdange, ensemble le rapport no. 2007/22743/332/GG du 12 février 2007 de la Police grand-ducale, circonscription régionale Esch/Alzette, Service de Recherche et d'Enquête Criminelle, Criminalité Générale, qu'un braquage du magasin « SOC.1 » sis à LIEU.1 a eu lieu en date du 10 février 2007.

Suivant déclarations de l'employée Y, entendue par les agents verbalisants en date du 12 février 2007, un homme serait entré au magasin le 10 février 2007 vers 12h00. Cette personne se serait d'abord intéressée aux bouteilles de whiskey et de vodka, avant de s'enquérir auprès du témoin si une marque déterminée de vodka serait également disponible en bouteilles d'un litre. Lorsque Y est retournée derrière le comptoir, l'homme l'aurait suivie ; il aurait soudainement sorti un couteau de la poche droite de sa veste et il l'aurait pointé en direction de la poitrine de la vendeuse. Il lui aurait crié « Argent, Argent ». La vendeuse aurait alors ouvert le tiroir-caisse, avant de reculer. L'homme aurait ensuite pris tous les billets de banque qui se trouvaient dans la caisse, soit 380 euros et les aurait mis dans les poches de sa veste. Ensuite, l'homme aurait de nouveau pointé la lame du couteau en direction de la vendeuse afin de l'obliger de reculer davantage. Il lui aurait intimé de s'asseoir en lui criant « Assis, assis » et en pointant avec son couteau en direction du sol. La vendeuse aurait obtempéré, mais aurait pu encore s'apercevoir que l'homme aurait pris deux cartouches de cigarettes de la marque « LM ». L'homme aurait ensuite quitté le magasin et se serait enfui à pied en direction de LIEU.1.

Suivant la description fournie par Y, l'auteur des faits était habillé de noir, portait une casquette noire et des lunettes de soleil à verres orangés; elle a évalué la taille de cette personne à 1m80. Elle a indiqué qu'il était mince et qu'il avait les cheveux noirs courts. Le témoin a en outre précisé que l'auteur des faits s'exprimait mal en langue française et qu'elle estimait qu'il avait parlé avec un accent qu'elle qualifia de yougoslave. L'auteur était muni d'un couteau de couleur métallisée d'une longueur de 15 à 18 cm.

Suivant renseignements du gérant de la société « SOC.1 S.à.r.l. », le magasin était muni d'un système de vidéosurveillance, mais qui était défectueux au moment des faits.

Les services de Police de Technique de la Police grand-ducale n'ont pas pu relever sur les lieux de traces telles que des empreintes digitales ou des traces d'ADN permettant l'identification de l'auteur.

En date du 14 février 2007, un portrait robot de l'auteur du braquage a été établi par la Police grand-ducale, Service de Police Judiciaire, sur base de la description fournie par le témoin.

Afin de pouvoir identifier l'auteur, un appel à témoins a été publié, ensemble avec le portrait robot, dans la presse écrite en date du 17 février 2007.

Suite à cet appel à témoins, un témoin s'est manifesté en date du 28 février 2007 auprès des enquêteurs pour les informer qu'il aurait vu la personne recherchée en date du 22 février 2007, vers 18h00, à **LIEU.2**, près de l'église et le lendemain à **LIEU.3**, près d'un supermarché. Le témoin n'a cependant pas pu fournir de renseignements quant à l'identité de cette personne.

Les enquêteurs ont alors décidé d'établir un dossier avec des photographies de personnes considérées comme susceptibles de commettre un braquage. Comme les faits avaient eu lieu dans la région frontalière, les enquêteurs avaient pris soin de contacter, via le Bureau Commun de Coopération Policière, les autorités policières de la région d'Athus afin d'obtenir des photos de personnes connues de ces services et également susceptibles de commettre des braquages. Ces photos ont également été intégrées dans le dossier.

En date du 12 mars 2007, un dossier contenant des photographies de vingt personnes a ainsi été soumis au témoin **Y**. Celle-ci a cru reconnaître l'auteur du braquage sur la photo no.17 ; elle a cependant précisé qu'elle ne saurait être certaine quant à l'identification de l'auteur que suite à une confrontation.

La personne ainsi désignée par le témoin était le prévenu **X** ; suivant renseignements obtenus auprès des autorités policières belges, ce dernier se trouvait en détention préventive en Belgique depuis le 28 février 2007 ; lors de son interpellation, deux couteaux de couleur argentée avaient été trouvés sur sa personne.

En date du 27 mars 2007, les enquêteurs ont été contactés par un témoin qui refusa de divulguer son identité ; il rendit les enquêteurs attentif au fait qu'un dénommé « **TÉM.1** » se vantait d'avoir commis un vol à l'aide d'armes sur le territoire luxembourgeois.

Cette personne a pu être identifiée comme s'appelant **TÉM.1**. Ce dernier a été entendu par voie de commission rogatoire en date du 17 octobre 2007 ; il nia formellement les faits.

En date du 30 novembre 2007, **Y**, après que les enquêteurs lui aient soumis une photo de **TÉM.**, a indiqué que ce dernier n'était pas l'auteur du braquage ; elle a précisé en outre que l'auteur, contrairement à **TÉM.1**, ne portait pas de tatouage au cou.

Elle a cependant été formelle pour affirmer qu'elle reconnaissait, sur une autre photo transmise par voie de commission rogatoire, le couteau que l'auteur avait exhibé ; il s'agissait d'un des couteaux retrouvés sur la personne de **X** au moment de son interpellation en Belgique.

Les agents ont également présenté au témoin une photographie récente de **X**. **Y** a indiqué aux enquêteurs que la personne sur la photographie ressemblait fortement à l'auteur, bien que ce dernier ait eu les cheveux plus longs au moment des faits. Elle a précisé qu'elle était à 80 % sûre que la personne reprise sur la photographie était l'auteur.

En date du 31 janvier 2008, le prévenu a été entendu par voie de commission rogatoire au siège de du « Service de Recherche et d'Enquêtes » de la Zone de Police Sud-Luxembourg, en présence des enquêteurs luxembourgeois ; il nia formellement les faits. Il a ensuite été procédé à une confrontation avec le témoin **Y**. Trois personnes lui ont été présentées. **Y** a désigné la personne no.2, soit le prévenu, comme pouvant être l'auteur des faits ; elle déclara que le regard de cette personne était le même que celui de l'auteur. **Y** a alors été mise de nouveau en présence de trois personnes qui étaient, cette fois-ci, munies de casquettes. Elle a immédiatement reconnu le prévenu **X**, qui portait à cette occasion le numéro trois, comme étant l'auteur des faits dont s'agit.

Lors d'une perquisition effectuée par voie de commission rogatoire en date du même jour au domicile du prévenu, les enquêteurs belges ont retrouvé deux canifs de couleur argentée ; ces objets ont été saisis. Le témoin a été formel pour identifier le plus petit des deux canifs comme étant l'arme du crime ; elle a notamment reconnu les trois entailles se trouvant sur la manche du couteau.

A l'audience du 10 avril 2008, le témoin **Y** a été formelle pour identifier le prévenu comme étant l'auteur des faits dont s'agit. Elle a précisé que l'auteur des faits était resté dans le magasin pendant au moins 15 minutes et qu'elle lui avait parlé alors que l'auteur lui avait demandé des informations relatifs à une bouteille de vodka. Elle a en outre précisé que les verres des lunettes de soleil orangés que portait l'auteur n'étaient pas opaques, mais claires et transparentes, de sorte qu'en dépit de leur coloration, elle a aperçu ses yeux et qu'elle est ainsi en mesure de se rappeler exactement le regard de son agresseur.

Le prévenu a maintenu à l'audience les contestations déjà formulées lors de son audition par les autorités belges, ainsi que lors de son interrogatoire par le juge d'instruction ; il a nié être l'auteur des faits.

Le prévenu a fait valoir à l'audience qu'il n'a pas pu commettre l'infraction alors que les samedis et dimanches il aurait la garde de ses enfants ; à l'appui de cet argument, le mandataire du prévenu a versé une attestation établie par **TÉM.2**, ex-épouse du prévenu, de laquelle il ressort que le prévenu aurait la garde de deux de ses quatre enfants durant tout le week-end.

En droit

Il convient de rappeler que le Code d'instruction criminelle adopte le système de la libre appréciation de la preuve par le juge, qui forme sa conviction librement sans être tenu par telle preuve plutôt que par telle autre. Il interroge sa conscience et décide en fonction de son intime conviction (FRANCHIMONT, Manuel de procédure pénale, p.764).

Il est de jurisprudence constante que le juge répressif apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde son intime conviction (Cass.belge, 31.12.1985, I, 549).

Il faut relever que la description fournie auprès de la Police par le témoin **Y** de l'auteur du braquage correspondait au physique du prévenu **X**. Tout au long de l'enquête et de l'instruction, le témoin a identifié sur des photos, ainsi que lors d'une confrontation, le prévenu en personne comme étant l'auteur du vol.

Ainsi, en date du 17 mars 2007, la prévenue a cru reconnaître l'auteur sur une photographie faisant partie d'un dossier comprenant des photographies de vingt personnes différentes; elle a demandé une confrontation pour être sûre et certaine. En date du 30 novembre 2007, elle a de nouveau cru identifier le prévenu sur une photo plus récente. En date du 31 janvier 2008, elle a été formelle pour identifier **X** lors d'une confrontation. Finalement, à l'audience du 10 avril 2008, elle a été encore une fois formelle pour reconnaître dans la personne du prévenu son agresseur.

Les affirmations de **X** à l'audience, suivant lesquelles il a gardé ses enfants au moment de la perpétration du braquage du 10 février 2007 ne sont pas crédibles. Si tel avait été le cas, il l'aurait certainement déjà déclaré au cours de l'instruction de l'affaire. Par ailleurs l'attestation testimoniale versée par le mandataire du prévenu doit être écartée pour défaut de pertinence, alors qu'elle manque de précision quant aux dates pendant lesquelles le prévenu aurait eu la garde de ses enfants. Il n'en ressort pas non plus que le jour des faits dont s'agit, le prévenu ait gardé en permanence ses enfants.

Il y a enfin lieu de relever que le prévenu a l'habitude de fumer des cigarettes de la marque « LM », soit la marque dont deux cartouches ont été soustraites.

Au vu du faisceau d'indices pertinents et concluants sus-énoncés, le tribunal a acquis l'intime conviction que le fait du 10 février 2007 a été commis par **X**.

Le vol commis à l'aide de violences ou de menaces dans une maison habitée ou ses dépendances est puni des peines prévues à l'article 471, à savoir de la réclusion de dix à quinze ans, si elle a été commise avec l'une des circonstances suivantes, à savoir :

- si elle a été commise avec effraction, escalade ou fausses clefs;
- si elle a été commise par un fonctionnaire public à l'aide de ses fonctions;
- si les coupables, ou l'un d'eux, ont pris le titre ou les insignes d'un fonctionnaire public ou ont allégué d'un faux ordre de l'autorité publique;
- si elle a été commise la nuit par deux ou plusieurs personnes;
- si des armes ont été employées ou montrées,

et d'une peine de réclusion de 15 à 20 ans, si l'extorsion par violences ou menaces a été commise avec deux des circonstances prémentionnées.

Pour que la peine comminée à l'article 471 du Code pénal soit encourue, les violences ou menaces doivent avoir été exercées dans la maison ou ses dépendances (cf G. SCHUIND, Traité pratique de droit criminel, éd. 1942, t.1, Des vols et des extorsions, p. 318).

L'article 479 du Code pénal qualifie de maison habitée « *tout bâtiment, tout appartement, tout logement, toute loge, toute cabane, même mobile ou tout autre lieu servant à l'habitation* ».

La circonstance de la maison habitée, essentielle pour l'application de l'article 471 du Code pénal et définie à l'article 479 du même code, ne vise pas seulement les édifices ou constructions où serait établie l'habitation ou la demeure permanente de personnes, mais une demeure temporaire et partielle pour certaines occupations ou activités est

suffisante pour conférer aux lieux en question la nature de maison (cf Raymond Charles, Introduction à l'Etude du Vol, no. 660 et 661).

L'article 483 du Code pénal entend par *menaces* « *tous les moyens de contrainte morale par la crainte d'un mal imminent* ». Les actes de contrainte morale peuvent s'extérioriser par la parole, le geste ou encore l'écriture. La menace doit être de nature à dominer la résistance de la victime et il faut que la victime du vol ait l'impression qu'elle n'aura pas le moyen de recourir à l'autorité pour éviter l'accomplissement de la menace. Dans l'appréciation des menaces, il sera tenu compte des circonstances de l'âge, de la situation et de la condition des personnes menacées (cf G. SCHUIND, op.cit., p. 319; Cour de Cassation, 25.03.1982, Pas. XV, p. 252).

Pour déterminer si l'infraction a été commise moyennant «*emploi ou présentation d'armes*», il y a lieu de se référer à l'article 482 du Code pénal.

Sont compris dans le terme « *armes* » au sens des articles 482 et 135 du Code pénal « *toutes machines, tous instruments, ustensiles ou autres objets tranchants, perçants ou contondants dont on se sera saisi pour tuer, blesser ou frapper, même si l'on n'en a pas fait usage* ». Ce texte est loin d'être limitatif, de sorte qu'il y a en outre lieu de se référer à la loi du 15 mars 1983 sur les armes et munitions pour déterminer si l'objet est susceptible de constituer une arme ou non.

En l'espèce, le local dans lequel l'extorsion a été perpétrée, a constitué le lieu de travail des employés du magasin « **SOC.1** » où ils ont demeuré la plus grande partie de la journée et est, dès lors, à assimiler à une « *maison habitée* » au sens de l'article 479 du Code pénal.

Il ressort, d'autre part, des déclarations du témoin qu'une arme a été montrée et employée pour menacer la vendeuse.

Les conditions d'application de l'article 471 du Code pénal sont partant remplies.

L'infraction libellée dans le réquisitoire du Ministère Public doit, dès lors, être retenue à charge du prévenu **X**.

Le prévenu **X** est partant **convaincu** :

comme auteur ayant commis l'infraction lui-même,

le 10 février 2007, vers 12.00 heures, à L- LIEU.1., au magasin SOC.1 s.à r.l.,

en infraction aux articles 468, 471 et suivants du code pénal, d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice d'autrui une chose qui ne lui appartenait pas, avec la circonstance que le vol a été commis à l'aide de menaces et que le vol à l'aide de violences ou de menaces a été commis dans une maison habitée, des armes ayant été employées ou montrées,

en l'espèce, d'avoir commis un vol a à l'aide de menaces, en l'espèce, d'avoir soustrait frauduleusement au préjudice du magasin SOC.1 SARL, représenté par Z, la somme de 380 euros ainsi que deux fardes de cigarettes LM, partant des choses ne lui appartenant pas, avec la circonstance que le vol a été commis à l'aide de menaces, dans une maison habitée en montrant une armes, en l'espèce, en ayant menacé l'employée Y avec un couteau.

Par l'effet de la correctionnalisation, la peine de réclusion de 10 à 15 ans prévue en matière d'extorsion à l'aide de menaces dans une maison habitée, une arme ayant été montrée, est remplacée par une peine d'emprisonnement de 3 ans à cinq ans.

Au vu de la gravité de l'infraction commise et des antécédents judiciaires de **X**, il y a lieu de condamner le prévenu à une peine d'emprisonnement de 3 ans. Eu égard à la situation financière précaire du prévenu, le tribunal, fait cependant abstraction de la condamnation à une amende.

Il y a encore lieu d'ordonner la confiscation de la casquette et du couteau portant trois entailles saisis suivant procès-verbal de saisie numéro 000441/08 du 31 janvier 2008 par le Service Enquêtes et Recherches, CP Sud Luxembourg, comme objets ayant servi à commettre l'infraction ainsi que la confiscation du second couteau saisi par mesure de sécurité.

AU CIVIL:

A l'audience publique du 10 avril 2008, Maître Chris SCOTT se constitua partie civile pour et au nom de Y, demanderesse au civil, contre le prévenu X, préqualifié, défendeur au civil.

La partie civile réclame du chef du préjudice matériel lui accru les montants suivants :

I. dommage matériel :

1) frais de traitement

- frais médicaux non-remboursés
- traitements futurs (à réserver)

2) frais de déplacement

- déplacement pour les besoins de l'enquête
- déplacement pour se soigner (hôpitaux, médecin traitant)

3) honoraires d'avocat

2.500 euros

4) atteinte à l'intégrité physique

- atteinte temporaire à l'intégrité physique
- atteinte permanente à l'intégrité physique

Total :

12.500 euros
+ p.m.

II) dommage moral

5) pretium doloris

- pour douleurs endurées

6) préjudice d'agrément

- temporaire
- pour traitements futurs (à réserver)
- définitif

Total:

7.500 euros
+ p.m.

Grand total:

20.000 euros
+ p.m.

avec les intérêts légaux à partir du jour des faits jusqu'à solde.

Elle demande en outre une provision d'un montant de 5.000 euros en cas d'expertise.

Il y a lieu de donner acte à la demanderesse au civil de sa constitution de partie civile.

Le tribunal est compétent pour en connaître, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard du prévenu X.

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

A l'appui de sa demande, la partie demanderesse au civil expose que suite à l'agression dont elle a été la victime, elle est devenue dépressive et souffre de stress post-traumatique, ayant nécessité, d'une part, un arrêt du travail entre le 9 mai 2007 et le 4 juin 2007, et, d'autre part, un traitement médicamenteux.

La partie demanderesse expose ensuite qu'en date du 5 mars 2008, elle a perdu connaissance sur son lieu de travail, se cassant deux côtes dans sa chute ; cet accident serait dû au stress et à l'angoisse, accentués par l'approche par de la date de l'audience.

Or il est de principe que le préjudice dont la réparation est réclamée doit être la conséquence directe, la suite nécessaire du fait et de l'acte dommageable. Il y a lieu de rattacher « le dommage à celui de ses antécédents qui normalement était de nature à la produire » et « de se demander à propos de chaque événement dont l'intervention causale dans la réalisation d'un dommage est invoquée, si cet événement dans un cours habituel des choses, et selon les expériences de la vie, entraîne normalement tel événement dommageable » (G. Ravarani, « La responsabilité civile des personnes privées et publiques » no.633 s., Ed. Pasirisie Luxembourgeoise, 2000).

Au vu des renseignements fournis, le tribunal estime qu'aucune relation causale directe n'est établie entre l'infraction retenue à charge du prévenu X et l'accident du travail du 5 mars 2008, de sorte que ce volet de la demande est à déclarer non fondé.

Quant à la demande en indemnisation relative à la nécessité d'exposer des frais d'avocat, la partie civile fait valoir qu'elle a dû avoir recours aux services d'un avocat et demande une indemnisation pour avoir dû exposer des frais de ce chef. Cette demande doit s'analyser en une demande en indemnité de procédure au sens de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Les dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ont trait uniquement aux frais et dépens non inclus dans les procès civils et commerciaux. La demande civile présentée dans le cadre d'une instance pénale ne constitue pas un procès de droit civil au sens large. L'action civile n'est en effet qu'un accessoire de l'action publique et de ce fait elle est de la compétence des juridictions répressives et obéit aux règles de procédure contenues dans le code d'instruction criminelle (cf. Lux. 19 novembre 1992, no. 1510/92 confirmé par Cour 16 janvier 1995, no. 21/95 VI).

En l'absence de dispositions spécifiques du code d'instruction criminelle quant à une indemnité de procédure pour les frais exposés par les parties civiles et non compris dans les dépens, la demande en obtention d'une indemnité de procédure présentée par la partie demanderesse au civil ne repose sur aucune base légale, de sorte qu'elle n'est pas recevable.

Pour le surplus, la demande est fondée en principe. En effet, les dommages moral et matériel relatifs au braquage du 10 février 2007 et dont la partie demanderesse entend obtenir réparation est en relation causale directe avec les fautes commises par le défendeur au civil.

Au vu des pièces versées et des explications fournies en cause, la demande est fondée pour le montant de 4.000 euros, toutes causes confondues.

Il y a partant lieu de condamner X à payer à Y le montant de 4.000 euros avec les intérêts légaux à partir du jour des faits, le 10 février 2007, jusqu'à solde.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **septième chambre**, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, le prévenu et défendeur au civil X et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, le mandataire de la demanderesse au civil entendu en ses conclusions et le représentant du Ministère Public en ses réquisitions ;

AU PENAL :

c o n d a m n e le prévenu X du chef de l'infraction retenue à sa charge à une peine d'emprisonnement de **3 (TROIS) ANS**, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 10,57 euros;

o r d o n n e la **confiscation** de la casquette et des deux couteaux saisis suivant procès-verbal de saisie numéro 000441/08 du 31 janvier 2008 par le Service Enquêtes et Recherches, CP Sud Luxembourg ;

AU CIVIL:

d o n n e a c t e à la demanderesse au civil de sa constitution de partie civile;

se d é c l a r e c o m p é t e n t pour en connaître;

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

la **d é c l a r e i r r e c e v a b l e** pour autant qu'elle a trait aux frais d'avocat exposés;

la **d é c l a r e n o n f o n d é e** pour autant qu'elle a trait à l'indemnisation des suites de l'accident du travail;

d i t la demande **fondée** et **justifiée** du chef de préjudice matériel et moral en rapport avec le braquage pour le montant de 4.000 euros;

c o n d a m n e X à payer à **Y** la somme de 4.000 (QUATRE MILLE) EUROS, avec les intérêts légaux à partir du jour des faits, le 10 février 2007, jusqu' à solde;

c o n d a m n e X aux frais de cette demande civile dirigée contre lui .

Le tout en application des articles 28, 29, 30, 31, 32, 66, 135, 468, 471, 479, 482 et 483 du Code pénal; ainsi que des articles 2, 3, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194 et 195 du Code d' instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Paule MERSCH, vice-président, Anne-Françoise GREMLING, premier juge, et Daniel LINDEN, juge, et prononcé, en présence de Serge WAGNER, substitut principal du Procureur d'Etat, en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le vice-président, assistée du greffier Marion FUSENIG, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.

De ce jugement appel au pénal et au civil fut interjeté au greffe du centre pénitentiaire le 13 mai 2008 par le prévenu **X**.

Appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 3 juin 2008 par le représentant du ministère public.

Appel au civil fut interjeté au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 13 juin 2008 par Maître Carine SULTER, en remplacement de Maître Chris SCOTT, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, pour et au nom de la demanderesse au civil **Y**.

En vertu de ces appels et par citation du 7 octobre 2008, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 12 novembre 2008 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience le prévenu **X** ne comparut pas.

Maître Chris SCOTT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour la demanderesse au civil **Y**, fut entendue en ses conclusions.

Monsieur l'avocat général Jean ENGELS, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en son réquisitoire.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 10 décembre 2008, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit :

Par déclaration du 13 mai 2008 au greffe du centre pénitentiaire de Schrassig, le prévenu **X** a relevé appel au pénal et au civil d'un jugement correctionnel rendu le 8 mai 2008. Par déclaration du 3 juin 2008 au greffe du tribunal d'arrondissement le ministère public a relevé appel de ce jugement. Par déclaration du 13 juin 2008 au greffe du tribunal d'arrondissement, la demanderesse au civil **Y** a relevé appel au civil de ce même jugement.

Les motivations et dispositif du jugement du 8 mai 2008 sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Ces appels sont recevables pour avoir été introduits dans les formes et délais de la loi.

L'appelant **X**, quoique dûment convoqué, n'a pas comparu à l'audience de la Cour réservée à l'instruction de son affaire, de sorte qu'il y a lieu de statuer par défaut à son égard.

Au pénal :

Le représentant du ministère public requiert la confirmation du jugement quant aux infractions retenues et quant à la peine prononcée à charge du prévenu.

C'est à juste titre et pour les motifs que la Cour adopte que les premiers juges ont retenu le prévenu dans les liens de la prévention libellée à son encontre, la victime ayant formellement reconnu l'auteur et l'arme du crime qui a été retrouvée en possession de ce dernier. La peine prononcée est adaptée à la gravité des faits et aux antécédents judiciaires du prévenu.

Il y a dès lors de confirmer le premier jugement au pénal.

Au civil :

La demanderesse au civil réitère sa partie civile.

Elle demande, d'une part, la condamnation de **X** au paiement de la somme de 18.000.- € à titre de réparation du préjudice subi du chef d'atteinte à l'intégrité physique et de pretium doloris, sinon l'institution d'une expertise pour voir évaluer ces préjudices. La demanderesse considère plus particulièrement qu'elle souffre toujours du choc émotionnel subi à la suite de l'agression et elle en veut pour preuve la chute qu'elle a faite à la suite d'une perte de connaissance une année après les faits.

Il résulte d'un certificat médical de Sylvain Spor, docteur en médecine générale, daté du 9 avril 2008, que la demanderesse au civil a dû cesser son activité professionnelle du 9 mai au 4 juin 2007 à la suite de l'agression du 10 février 2007 et qu'elle a été soignée du 10 février au 8 mai 2007. Le docteur Spor a dès lors considéré le 9 avril 2008 que le 4 juin 2007 **Y** avait été en mesure de reprendre son travail et que depuis le 8 mai 2007 son état avait

cessé de nécessiter des soins. La demanderesse a versé à l'audience de la Cour du 12 novembre 2008 un certificat médical daté du 5 novembre 2008, dans lequel le docteur Spor affirme laconiquement que « l'état de santé de Melle Y née le 04/12/1964, victime d'une agression le 10/02/2007, nécessite actuellement la poursuite des soins. »

En l'absence de tout autre élément d'appréciation il y a lieu de confirmer les premiers juges pour autant qu'ils ont admis qu'aucune relation causale n'était établie entre l'infraction du 10 février 2007 retenue à charge de X et l'accident de travail de Y du 5 mars 2008.

Le certificat médical du 5 novembre 2008 particulièrement peu éloquent du docteur Spor, ne permet pas d'admettre que la demanderesse au civil souffre encore actuellement des séquelles de l'agression du 10 février 2007. Comme les premiers juges ont fait une appréciation correcte du préjudice subi par la demanderesse au vu des pièces par elle fournies, il y a lieu de confirmer le premier jugement pour autant qu'il a attribué à la demanderesse au civil le montant de 4.000.- € à titre de préjudice matériel et moral subi à la suite de l'agression du 10 février 2007, y non compris les frais d'avocat.

La demanderesse au civil réclame d'autre part et par réformation du jugement entrepris le remboursement des frais d'avocat pour un montant de 2.500.- € qu'elle affirme avoir dû exposer pour la défense de ses intérêts. Les premiers juges ont déclaré cette demande irrecevable au motif qu'elle était basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile qui est inapplicable devant les juridictions pénales. Or, la Cour constate que la demanderesse au civil ne base pas sa demande sur les dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, mais sur la relation de cause à effet existant entre l'agression du 10 février 2007 et le fait qu'elle a dû exposer des frais d'avocat pour faire valoir ses droits en première instance et en instance d'appel. Il faut dès lors supposer que la demanderesse entend baser cette demande sur l'article 1382 du code civil.

Le fondement de l'article 700 du code de procédure civile français, équivalent à l'article 240 du nouveau code de procédure civile n'est pas la faute, mais fondamentalement le droit d'accès à la justice tempéré par des considérations d'équité. Sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile l'intégralité des frais d'avocat ne peut pas être récupérée. En contrepartie, sur le terrain de la faute c'est l'intégralité du préjudice subi qui doit être réparée (cf. Jurisclasseur procédure civile, Fasc. 524, n° 8).

Un principe de droit incoercible est que le préjudice résultant d'une faute, quelle qu'elle soit, doit être réparé par l'auteur de la faute et cette réparation doit être totale. Or, les frais de défense constituent à l'évidence un dommage réparable et l'indemnisation de la victime ne sera totale si elle est amputée de ces frais de défense ou s'il en a coûté au justiciable de faire connaître son droit. Le droit à la réparation intégrale du dommage justifie la répétibilité des frais de défense, dont les honoraires d'avocat (Devoirs et Prérogatives de l'Avocat, Cléo Leclerq, éd. 1999, n°76) (cf. Trib. Arr. XI, 25 mars 2004, SES/Whitehead, n° du rôle 64 095).

Au Luxembourg, la Cour d'Appel a admis, notamment dans un arrêt du 11 juillet 2001 (n° 24442 du rôle), que les frais et honoraires exposés par une

personne pour sa défense au pénal constituait un préjudice matériel réparable. « C'est non seulement le principe du caractère réparable du préjudice consistant dans les frais et honoraires d'avocat qui constitue une nouveauté, mais également son étendue. La Cour a affirmé le principe dans une matière où le recours à un avocat n'est pas légalement obligatoire. On peut partant en inférer que le lien de causalité entre une faute et le préjudice, à savoir le paiement des frais et honoraires d'avocat, est non seulement donné lorsque le recours à un avocat était légalement nécessaire pour assumer sa défense, mais également lorsque ce recours n'était qu'utile » (cf. La Responsabilité Civile, 2^e édition, par Georges Ravarani, n° 1040). Il est vrai qu'il s'agit d'une décision d'une juridiction civile qui a retenu la faute de l'Etat sur base de l'article 1, alinéa 2 de la loi du 1^{er} septembre 1988. Rien ne s'oppose cependant à ce que le même principe soit retenu par les juridictions pénales. Ainsi la Cour d'appel, siégeant en matière correctionnelle, s'est déjà prononcée en ce sens en admettant que les frais et honoraires, dans la mesure où ils ont été exposés par la demanderesse au civil pour récupérer les aliments redus, sont une suite nécessaire de l'infraction commise par le prévenu et peuvent dès lors être réclamés (cf. Cour 19 mars 2002, n° 88/02 et Cour 13 novembre 2001, n° 395/01).

Même si en l'occurrence la demanderesse au civil n'était pas légalement obligée de se faire assister par un avocat pour présenter sa partie civile, il est indéniable que dans une affaire d'intérêts civils la victime qui veut se voir indemniser utilement est bien avisée de se faire assister par un avocat. Il est incontestable que sans l'agression commise par X, Y n'aurait pas été obligée de se faire assister par un avocat pour obtenir la réparation du préjudice par elle subi. Admettre que ces frais ne sont pas en relation causale avec l'infraction du prévenu, reviendrait en réalité à ne pas indemniser la part du préjudice correspondant aux frais d'avocat nécessaires pour en obtenir réparation.

Il en résulte que par réformation du premier jugement il y a lieu de déclarer recevable la demande en remboursement des frais d'avocat.

Cependant, en l'absence de toute pièce établissant que la demanderesse au civil a payé à son avocat la somme de 2.500.- € ou un quelconque autre montant à titre d'honoraires, le préjudice allégué de ce chef reste à l'état de pure allégation. Il résulte en outre des pièces versées par Me Scott que c'est l'association « Waisse Rank Letzebuerg » qui a réglé sa note d'honoraires pour ses devoirs accomplis en première instance.

La demande en remboursement des frais d'avocat n'est partant pas fondée.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant par défaut à l'égard du prévenu et défendeur au civil X, la

demanderesse au civil entendue en ses conclusions et le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire,

déclare les appels recevables en la forme ;

au pénal :

dit les appels non fondés ;

partant confirme le jugement entrepris au pénal ;

condamne le prévenu **X** aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 11,01 €, y non compris les frais de notification du présent arrêt ;

au civil :

dit partiellement fondé l'appel de la partie civile **Y** ;

réformant :

déclare recevable la partie civile pour autant qu'elle tend à obtenir le remboursement des frais d'avocat ;

la dit cependant non fondée ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus;

condamne le prévenu **X** aux frais de la demande civile en instance d'appel.

Par application des textes de loi cités par les premiers juges en ajoutant les articles 202, 203 et 211 du code d'instruction criminelle et l'article 1382 du code civil.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Madame Joséane SCHROEDER, premier conseiller, Madame Christiane RECKINGER et Monsieur Pierre CALMES, conseillers, en présence de Madame Christiane BISENIUS, avocat général, et de Monsieur Marc SERRES, greffier,

qui, à l'exception du ministère public, ont signé le présent arrêt.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, Plateau du St Esprit, par Madame Joséane SCHROEDER, premier conseiller, en présence de Madame Christiane BISENIUS, avocat général et de Monsieur Marc SERRES, greffier.