

Arrêt N° 248/10 X
du 2 juin 2010
not 6736/08/CD

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du deux juin deux mille dix 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 :

X.), né le (...) à (...), demeurant à L-(...),
prévenu et défendeur au civil, **appelant**

en présence de :

Y.), demeurant à L-(...),
demandeur au civil, **intimé**

Caisse Nationale de Santé, établie à L-1471 Luxembourg, 123, route d'Esch,
demanderesse au civil, **intimée**

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 16 décembre 2009 sous le numéro 3622/2009, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Vu l'ordonnance de la Chambre du Conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 4 juin 2009 renvoyant le prévenu X.) devant une chambre correctionnelle de ce même Tribunal du chef d'infraction aux articles 399 et 400 du Code pénal, tout en faisant droit aux conclusions du Parquet en ce que ce dernier avait sollicité, faute d'indices suffisants, le non-lieu à poursuivre du chef de tentative de meurtre.

Vu la citation à prévenu du 26 octobre 2009.

Vu l'ensemble du dossier répressif constitué sous la notice n°6736/08/CD et notamment les procès-verbaux n°30471 et n°30472 du 28 mars 2008 et les rapports n°35056 du 20 mai 2008, n°35073 du 4 juin 2008 et n°35105 du 31 juillet 2008 du centre d'intervention de la Police de Luxembourg.

Vu le résultat de l'instruction à l'audience de la Chambre correctionnelle.

I) LES FAITS

L'examen du dossier répressif, ensemble l'instruction et les débats menés à l'audience, a permis de dégager les faits suivants :

Le 28 mars 2008, vers 1.00 heure, une patrouille de police du centre d'intervention de Luxembourg fut avertie par leur centrale qu'un client du local «A.», situé dans la rue (...), avait été agressé et blessé au cou avec un verre. Se dépêchant sur les lieux, les agents notèrent la présence, devant le café, d'un homme présentant une plaie superficielle à la face dorsale de la main droite et ils furent informés par des clients du café qu'il s'agirait de l'auteur, la victime se trouverait encore à l'intérieur du café.

Celle-ci, identifiée en Y.), présentait une plaie cervical et saignait abondamment. Il pouvait seulement leur relater avoir voulu s'entreposer entre ses amis et un importun qui les embêtait. Cette attitude déterminée de sa part avait le don de déplaire fortement à cet inconnu qui se répandait en invectives. Grâce à l'intervention des filles la situation s'était calmée mais, soudainement, il avait fait irruption devant eux et lui avait, sans rime ni raison, et sans aucun avertissement préalable, planté un verre cassé dans le cou.

Entre-temps, le SAMU était arrivé sur les lieux et le médecin de ce service prodiguait les premiers soins à Y.) avant que celui-ci ne fut conduit à l'hôpital où il dut être opéré d'urgence la même nuit avant d'être mis dans un état comateux artificiel pendant cinq jours. Le médecin de service, le Dr OUNDJEDE, précisait, à la demande des policiers, qu'il y avait une section de la trachée avec atteinte des vaisseaux du cou avec exploration et suture des lésions trachéo-laryngées au bloc opératoire et que le patient pouvait se féliciter que l'artère carotide avait été, de justesse, épargnée.

Sur place, les deux policiers du centre d'intervention procédaient aux premières investigations. Le personnel du café n'avait pas noté d'incident jusqu'au moment où un client tombait à la renverse, maculé de sang et présentant une profonde entaille au cou. Le témoin oculaire T.1.) relatait qu'un copain à elle, Y.), s'était fait copieusement injurier après avoir fait comprendre à un inconnu qui les embêtait, identifié par après en la personne de X.), de les laisser tranquille et de s'occuper de ses propres affaires. X.) désapprouvait manifestement cette ingérence de Y.) et, craignant que la situation allait dégénérer, elle jugea utile d'intervenir pour la désamorcer. Heureuse que le calme s'était réinstauré, elle fut prise au dépourvu par la tournure des événements dans la mesure où X.), à l'improviste, débarquait avec un verre cassé et portait un coup à la gorge de Y.).

Vers 2.40 heures, le substitut de service fut informé de l'incident et ordonna de présenter X.) à 9 heures au juge d'instruction, l'information étant ouverte contre lui du chef de tentative de meurtre respectivement coups et blessures volontaires avec et sans circonstance aggravante, ainsi que de le soumettre à un test d'alcoolémie.

Ce test dégageait à 2.58 heures un résultat de 0,84 mg d'alcool par litre d'air expiré, soit 1,92 gr d'alcool dans le sang.

Malheureusement ni la police judiciaire, ni la police technique ne furent dépêchées sur les lieux pour procéder aux constatations qui s'imposent dans ce genre d'affaires dont notamment la saisie de l'objet du crime, le relevé des traces sur le lieu de l'infraction et l'audition des témoins ainsi que du présumé auteur.

X.), éméché, fut entendu vers 3.10 heures et il prétendait que Y.) s'était immiscé dans sa discussion et que non seulement le ton avait rapidement monté, mais que son rival l'aurait, à deux reprises, terrassé au sol avant de s'esquiver furtivement. Nonobstant le fait qu'il semblait donc avoir gardé un souvenir remarquable par rapport aux agissements dont il aurait été victime, il feignait ignorer la suite des événements.

Le lendemain, par-devant le juge d'instruction, il y a lieu de relever les variations de détail sur les faits présentés par le prévenu et les contradictions manifestes. Ainsi, contrairement à sa prise de position la nuit des faits, il était désormais non seulement question d'une seule chute de sa part provoquée par deux coups sur le nez et la joue lui infligés par son rival, mais il précisait aussi que son sang n'aurait fait que gicler. Il continuait à affirmer n'avoir aucun souvenir d'un quelconque geste agressif de sa part. Après avoir été, à plusieurs reprises, invité à revoir sa position, il soutenait désormais que suite à l'agression gratuite dont il fut victime, il devait se défendre, mais il continuait à contester énergiquement avoir eu recours à un verre cassé pour infliger des blessures à son adversaire.

Nonobstant l'insistance du juge d'instruction, il répétait avoir été roué de coups et, par réflexe, il aurait donné un coup de poing au visage de l'autre qui aurait été « *bescheuert und besoffen* ».

La victime, toujours hospitalisée, ne put, en raison de son état de santé, être entendue dans les jours suivants.

Par ordonnance du 28 mars 2008, le juge d'instruction chargea le Dr Roland HIRSCH d'une exploration psychiatrique du prévenu. Il est évident que la mission de pareils experts n'est ni de faire fonction de détecteurs de mensonges en quelque sorte, ni de suppléer aux juridictions de fond auxquelles il appartient de toiser et de peser la valeur des preuves soumises et de déterminer la vérité juridique d'un fait.

Il tombe cependant sous le sens que l'expert, dans l'accomplissement de sa mission, doit disposer, dans la mesure du possible, de l'ensemble des faits connus et révélés par l'instruction pour pouvoir accomplir sa mission de façon satisfaisante. En l'espèce, l'expert a uniquement eu connaissance, et partant pris en considération, le contenu du procès-verbal de base, du premier interrogatoire du prévenu devant le juge d'instruction et des dires relatés par le prévenu devant lui, partant des éléments de fait à la base du comportement et de la motivation du prévenu qui se fondent essentiellement sur les seuls dires du prévenu et qui furent infirmés par la suite.

Il est remarquable de noter que lors de l'exploration, le prévenu a fait état d'éléments nouveaux pour s'ériger davantage en victime. Outre un coup sur la joue, il faisait état de deux coups sur le nez qu'il aurait dû encaisser et rajoutait que l'autre aurait même essayé de l'étrangler. Il se serait certes défendu mais il n'aurait aucun souvenir d'une blessure infligée à l'autre à l'aide d'un verre.

Aussi a-t-il déployé des efforts considérables pour dénigrer la victime ainsi que les témoins oculaires tout en rajoutant qu'il faudrait vérifier s'ils étaient sous influence de drogues.

Il est fort regrettable que le juge d'instruction n'a jugé utile ni d'entendre personnellement la victime, ni de convoquer les deux témoins oculaires T.1.) et T.2.), mais qu'il s'est borné à en charger le centre d'intervention. Ainsi T.1.) fut « entendue » le 20 avril 2008 à 22.30 heures sous forme de trois questions qui lui furent posées : Est-ce que votre collègue Y.) a eu une bagarre avec l'autre monsieur ? Réponse : Non. Il n'a pas eu de bagarre. Est-ce que Y.) a poussé l'autre par terre ? Réponse : Non. Ce n'était pas le cas. Il n'a pas eu de contact entre les deux. A combien étiez vous dans le café ? Réponse : J'y étais avec une copine. Y.) nous a rejoints un peu plus tard.

L'audition de T.2.), « entendue » le 29 avril 2008 à 19.35 heures, fut tout aussi brève et incomplète mais était quand même de nature à ébranler la crédibilité de la déclaration du prévenu en ce sens que ce témoin fut, elle aussi, formelle pour nier toute agression physique de Y.) sur l'autre homme et pour affirmer que ce dernier était revenu à charge avec le verre à un moment où la situation s'était déjà calmée.

Même après ce rapport, le juge d'instruction n'a pas cru nécessaire d'y insister davantage et la victime fut entendue le 4 juin 2008 par les mêmes policiers du centre d'intervention. Le déroulement fourni par ses soins, certes aussi très succinct, correspondait en substance à celui relaté par les témoins oculaires.

Non seulement que rien ne permettait de confirmer le prévenu dans sa version des faits, au contraire, il fut infirmé sur tous les points cruciaux. Aussi fut-il évident que c'était bien X.), un verre cassé en main, qui avait causé la profonde entaille, sectionnant même la trachée, mais son audition dégageait encore que le prévenu, profondément mécontent de l'arrivée inopinée de Y.) et de son immixtion dans ses prétentions aux faveurs d'une des jeunes filles, l'avait menacé et lui avait annoncé de lui couper la gorge. Menace qu'il réalisa effectivement au moment où Y.) s'y attendait le moins.

Le prévenu fut entendu une dernière fois par le juge d'instruction le 19 septembre 2008 où les conclusions du Dr HIRSCH furent portées à sa connaissance. Si, au début de l'interrogatoire, il entendait toujours maintenir ses contestations par rapport au maniement du verre cassé, il concédait, quelques phrases plus loin, et pour la première fois durant toute l'enquête, après avoir, à chaque nouvelle audition présentée une autre version en feignant surtout ne pas se rappeler d'un quelconque incident avec un verre cassé : « *Ich zerdrückte das Glas in der Hand und hielt ihm das Glas an den Hals. Dann verletzte ich ihn mit dem Glas* ».

Doux euphémisme de la part du prévenu face aux conclusions formelles de l'expert médical nommé par ordonnance du même jour et par laquelle le chirurgien, Dr Hansjörg REIMER, fut chargé de déterminer si les blessures essuyées par Y.) étaient susceptibles d'entraîner la mort et si elles étaient de nature à engendrer l'application des dispositions de l'article 400 du Code pénal.

L'expert médical a précisé avoir pu consulter le dossier pénal et médical et avoir procédé lui-même à un examen clinique supplémentaire de Y.) le 4 décembre 2008. L'expert judiciaire, en possession d'un certificat établi par le Dr KEGHIAN le 30 juillet 2008 dont la teneur est la suivante : « *La blessure infligée lors de l'accident n'a, à ma connaissance, nécessité en urgence, sur le lieu de l'accident, aucune intervention médicale destinée à sauver le patient d'un risque vital, il s'est présenté lui-même aux urgences et il est venu par ses propres moyens* » a, à l'opposé, été formel sur le fait que la profonde plaie cervicale ouverte avec section de la trachée, est susceptible de causer la mort d'autant plus que le cou est une partie particulièrement vulnérable du corps humain et la section de la trachée, coup porté d'après l'expert avec une violence extrême, peut s'avérer mortel à la fois par la perte de sang engendrée, que par le risque d'embolie causée par aspiration d'air respectivement de sang, que finalement par le risque évident de blesser l'artère carotide : « *Diese obengennanten* ».

Verletzungen, insbesondere der Luftröhre können den Tod herbeiführen. Auch muss man -kennt man die Anatomie der Luftröhre, die an dieser Stelle gut geschützt hinter das Brustbein abtaucht- von einem erheblichen Schlag mit Kraftaufwand ausgehen um so tief zu verletzen. »

A la lecture du dossier répressif, y compris les débats à l'audience, il y a lieu de relever que le Dr KEGHIAN s'était manifestement trompé puisqu'il ne fut pas contesté à l'audience que Y.) a reçu les premiers soins intensifs encore sur place par le médecin d'urgence, avant d'avoir pu être transporté au Centre Hospitalier où il fut, en raison de son état critique, immédiatement opéré et placé dans un état comatique artificiel pendant 5 jours avec réveil progressif et extubation. Les jours suivants, il y a eu une reprise fonctionnelle de la déglutition, de la phonation et de la respiration en milieu hospitalier.

L'expert judiciaire souligne qu'en présence d'une pareille plaie trachéolaryngée, ayant engendré des séquelles cicatricielles endotrachéales, une surveillance régulière s'impose puisqu'une sténose trachéo-laryngée peut apparaître à distance. Il conclut ainsi, tout en précisant qu'il n'y a toujours pas consolidation des blessures à une ITT de 100 % pour une durée d'au moins 6 semaines qu'à une IPP de 20 % pour une durée d'un an et à une IPP permanente d'au moins 10%.

Le 29 septembre 2008, suite à une demande de mise en liberté provisoire présentée par X.), la chambre du conseil ordonna la mise en liberté sous contrôle judiciaire du prévenu.

Le juge d'instruction clôtura le dossier le 19 mars 2009 et par réquisitoire du 2 avril 2009 le Procureur d'Etat demanda le renvoi de X.) devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement tout en précisant qu'il n'y aurait pas lieu à poursuite du chef de tentative de meurtre, faute d'indices suffisants, et la Chambre du Conseil, par ordonnance du 4 juin 2009, a fait droit à ce réquisitoire.

A l'audience, le prévenu ne contestait pas la prévention de coups et blessures avec incapacité de travail mise à sa charge, mais il est resté très évasif aussi bien par rapport au déroulement concret de la scène à l'intérieur du café que par rapport à sa motivation pour réagir et agir de la sorte à un moment où il ne fut ni l'objet de violences physiques ni dans une situation embarrassante. Il s'est contenté de mettre en avant sa consommation d'alcool ainsi que son mécontentement face à l'attitude de la victime qui se serait mêlée de la discussion qu'il avait, au préalable, menée avec la jeune femme.

Y.) entendu sous la foi du serment s'était d'abord montré déçu par l'absence de la moindre réaction, de la moindre excuse et de la moindre compassion du prévenu par rapport aux conséquences graves engendrés par ses agissements purement gratuits d'une brutalité inouïe. Aussi fut-il surpris de ne jamais avoir été entendu par le juge d'instruction. Il relatait que le soir en question, il se retrouvait, par hasard, au local A.) puisque son frère y avait rendez-vous avec deux amies à lui, T.2.) et T.1.), et ne disposait pas de voiture pour rentrer chez lui. A son arrivée, les deux filles y étaient déjà et l'une d'entre elles menait une conversation avec un homme lui inconnu. Lorsque ce dernier se rendait aux toilettes, T.1.) lui faisait savoir que l'homme, qu'elle connaissait de vue, était casse-pieds de sorte qu'il lui proposa de se poser à proximité d'elle afin de le tenir à distance lors de son retour des toilettes. Or, le prévenu, à la vue de ce qu'il croyait être un concurrent, n'avait pas l'intention de céder sa place et à renoncer à ses prétentions aux faveurs de cette jeune fille, même si celle-ci ne cachait pas sa désapprobation par rapport à l'acharnement du prévenu dont la présence à ses côtés commençait à lui peser.

Il lui avait clairement fait comprendre qu'ils n'entendaient pas faire sa connaissance et qu'il devrait voir ailleurs. Cette position sans équivoque a fortement déplu au prévenu qui s'égosillait aussitôt. Le ton ayant rapidement monté, ce dernier, dans son élan, outre de l'injurier, l'a menacé en lui faisant comprendre qu'il allait lui couper la gorge. La dispute verbale était sur le point de dégénérer de sorte que les deux femmes s'empresaient pour désamorcer la situation et ils décidaient de s'éloigner du champ de visibilité du prévenu. Le calme réinstauré, il était soulagé et ne l'avait même plus à l'œil jusqu'au moment où il ressentait sa présence à ses côtés. Sans avertissement préalable et sans raison apparente, le prévenu le fixait du regard pour lui planter aussitôt avec un geste violent et ciblé un verre cassé dans son cou. Complètement pris au dépourvu par ce geste brutal, il ne pouvait ni le parer, ni l'esquiver. Le prévenu le figeait du regard sans piper mot avant de s'éloigner. Il ne donnait pas l'impression d'avoir été offusqué par le résultat nonobstant le fait que le sang commençait à gicler de la profonde entaille puisque rien dans sa réaction ne laissait seulement entrevoir qu'il regrettait ce geste. Aussi n'avait-il pas entrepris la moindre démarche pour le secourir.

Immédiatement après l'attaque, il ressentait une douleur aiguë, porta sa main à son cou et constata qu'il saigna abondamment. Ce n'est qu'à ce moment qu'il réalisa, tout en captant le regard horrifié de la barmaid, l'existence d'une entaille béante et profonde. Une serveuse intrépide réussissait à boucher le flux du sang par un bandage serré et il avalait constamment son propre sang qu'il rejetait spasmodiquement par la bouche afin d'éviter une crise de suffocation. Il n'avait plus de souvenir par rapport à une prise de position qu'il aurait encore pu, sur les lieux, fournir aux policiers, vu qu'il était préoccupé par son état de santé, craignant sérieusement se trouver aux affres de la mort. D'après lui, il ne faisait pas de doute que faute de soins appropriés prodigués sur les lieux mêmes, il n'aurait pas survécu. Au cours de la deuxième semaine d'hospitalisation, son état mental s'était encore davantage aggravé en raison de ses crises post-traumatiques, d'ailleurs toujours à l'heure actuelle, il ne supporterait plus la foule, serait très méfiant, très peureux et paniquerait à l'approche de personnes lui inconnues. Outre les cicatrices persistantes, les séances de rééducation de sa voix et le risque patent de sténose trachéo-laryngée, il déplorerait surtout la diminution considérable de sa qualité de vie et partant de son bien-être en général.

Le prévenu, confronté encore une fois avec ses multiples versions divergeant en substance et en détail, a usé de faux-fuyants pour éviter de donner une réponse nette et précise par rapport à son geste brutal. Il ne faisait en tout cas ni plaider la légitime défense, ni l'excuse de provocation.

2. EN DROIT :

Le Ministère Public reproche à X.) :

« comme auteur ayant lui-même commis les infractions,

1) d'avoir porté des coups ou fait des blessures qui ont causé une maladie paraissant incurable, soit une incapacité permanente de travail personnel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe, soit une mutilation grave,

en l'espèce, à Y.), né le (...) à (...), en l'agressant à l'aide d'un verre au niveau du cou et en lui causant ainsi une plaie cervicale avec section de la trachée et atteinte des vaisseaux au cou ;

2) d'avoir porté des coups ou fait des blessures qui ont causé une maladie ou une incapacité de travail personnel à autrui,

en l'espèce, à Y.), né le (...) à (...) en l'agressant à l'aide d'un verre au niveau du cou et en lui causant ainsi une plaie cervicale avec section de la trachée et atteinte des vaisseaux du cou. »

L'ordonnance de renvoi de la Chambre du Conseil pose un problème fondamental dans la mesure où elle a, sur réquisitoire du Ministère Public, prononcé le non-lieu du chef de tentative de meurtre.

La Chambre du Conseil rappelle souvent les limites de sa mission, à savoir qu'il ne lui incombe pas de procéder à un examen approfondi du dossier, pareil exercice aboutirait nécessairement à trancher le litige au fond et dépasserait le cadre des attributions d'une juridiction d'instruction qui est appelée à décider s'il existe des charges suffisantes permettant de croire que le prévenu a commis des faits dans des circonstances de réalisation qui tombent sous l'application de la loi pénale. Or, décider, comme en l'espèce, qu'il n'y a pas lieu à renvoi du chef de tentative de meurtre est une pratique souvent observée ces dernières années mais hautement critiquable en ce sens que loin de concerner un fait, la décision de non lieu à poursuivre s'est rapportée à une qualification légale parmi d'autres possibles à donner à ce fait.

Le juge répressif est cependant saisi de tous les éléments et circonstances du fait, même de ceux que la partie poursuivante ou la juridiction de renvoi auraient omis, erronément indiqués ou même volontairement écartés.

Éliminer une de ces circonstances, ne pas permettre à la juridiction de jugement de les relever toutes, serait l'empêcher d'apprécier dans sa réalité, l'événement principal qu'elle doit juger, ce serait donner une base fautive à son jugement sur la culpabilité du prévenu.

En l'espèce, l'ordonnance de la Chambre du conseil qui renvoie devant le Tribunal un fait précis sous plusieurs qualifications tout en prononçant un non-lieu pour une qualification, n'a sur ce point, quels que soient les termes dont s'est servie la chambre du conseil, pas le caractère d'une ordonnance de non-lieu au sens de l'article 128 du Code d'instruction criminelle et ne lie donc pas le juge de fond (Cass.belge, 8 mars 1948, Pas.b.1948, I, 158).

En effet, le non-lieu, conformément à l'article 128 du Code d'instruction criminelle, ne peut se rattacher qu'à un fait, jamais à une qualification. Un non-lieu à poursuivre, comme un acquittement, ne peut être prononcé que pour un fait. Donc le Tribunal ne peut pas revenir sur une décision de non-lieu à poursuivre un fait déterminé, si le fait ne lui est pas dévolu, mais la qualification légale d'un fait ne lie jamais la juridiction de fond.

Il appartient donc au juge de fond de situer le fait délictueux lui renvoyé dans toutes les circonstances qui peuvent l'aggraver ou l'atténuer et de constater tous les éléments de fait qui peuvent le préciser ou le caractériser, pourvu que la condamnation se fonde sur le fait même relevé dans l'ordonnance de renvoi (R.P.D.B., Complément VIII, V° Appel en matière répressive, n°298, page 64).

La Cour de Cassation luxembourgeoise, dans un arrêt du 6 mars 2008, a rappelé ces principes en précisant notamment que c'est à bon droit que les premiers juges, qui n'ont pas méconnu l'autorité de la chose jugée de la décision de la Chambre du Conseil, ont constaté *« que cette partie de la décision de la Chambre du Conseil est sans incidence sur la mission légalement dévolue à la juridiction de fond, puisqu'elle laisse subsister le fait à la base de la prévention auquel la juridiction de fond doit s'efforcer de donner sa véritable qualification légale »*.

Il s'ensuit que la juridiction de fond doit analyser le fait lui renvoyé sous toutes les qualifications possibles.

A la lecture du dossier répressif, ensemble l'instruction faite à l'audience, il n'est pas dénué de tout fondement que les faits tels que soumis à l'appréciation de la juridiction de fond puissent être qualifiés de tentative de meurtre.

Il y a donc lieu d'examiner si les éléments suivants sont donnés en l'espèce:

- est-ce qu'il y a eu tentative punissable du crime de meurtre et
- dans l'affirmative, est-ce que le Tribunal correctionnel est compétent pour en connaître ?

I. Quant à la tentative de meurtre:

La tentative de meurtre requiert les éléments suivants:

- 1) le commencement d'exécution d'un acte matériel de nature à causer la mort,
- 2) une victime qui ne soit pas l'agent lui-même,
- 3) l'absence de désistement volontaire et
- 4) l'intention de donner la mort.

Le représentant du Ministère Public a estimé que la première condition ferait défaut en l'occurrence vu qu'il n'y aurait pas eu de danger de mort et que partant l'acte n'était pas de nature à causer la mort.

Sous ce rapport, il est permis d'être, au vu des conclusions formelles de l'expert médical commis par le juge d'instruction, d'un avis contraire.

De surplus, la Cour d'appel a, à itératives reprises, et à juste titre, rappelé qu'une absence de danger de mort ne saurait établir une absence d'intention de donner la mort (cf. notamment un arrêt du 19 novembre 2001, Arrêt n°18/01 Ch.Crim.).

En l'espèce, le prévenu X.) a accompli un acte de nature à causer la mort. Le rapport médical, ensemble les explications fournies à l'audience, ont établi à suffisance de droit que dans les circonstances données, le coup reçu par la victime a été en principe largement suffisant pour causer la mort de celle-ci. Le fait que la victime ait pu en réchapper n'est dû, toujours d'après l'expert, qu'à la circonstance que, par suite d'une chance inouïe, imprévisible de la part de l'auteur, le verre a transpercé la trachée, a blessé un organe vital sans heureusement encore percer la carotide : « *Diese obengenannten Verletzungen, insbesondere der Luftröhre, können den Tod herbeiführen. Nicht nur dass in der Nähe die grossen Halsschlagadern liegen und diese ohne weiteres auch hätten mitverletzt werden können, sondern das lebenswichtige Organ Luftröhre wurde verletzt* ».

S'y ajoute le fait que la victime a fait immédiatement l'objet de soins médicaux intensifs pour d'abord arrêter, encore sur les lieux, l'hémorragie importante, ensuite pour l'opérer en urgence en milieu hospitalier.

Le prévenu semble donc avoir employé un moyen propre à causer la mort de la victime.

La qualification de tentative de meurtre est encore subordonnée à la condition que l'auteur de l'acte soit animé au moment d'exécuter l'acte de l'«animus necandi», c'est-à-dire qu'il ait conscience que cet acte allait provoquer la mort de la victime à condition que le résultat voulu se produirait. Le crime de tentative d'homicide volontaire implique que celui auquel il est reproché ait eu la volonté de tuer (cf. JurisClasseur, Atteintes volontaires à la vie, art. 221-1 à 221-5, no. 50).

Il faut ainsi tenir compte des circonstances dans lesquelles le coup a été porté, aux rapports qui existaient entre l'auteur du coup et la victime, de la nature de l'arme employée, de la manière dont elle a été maniée, des gestes accomplis et des paroles prononcées avant, pendant et après les faits, des situations respectives de la victime et de son agresseur dans la scène qui s'est déroulée, de la nature des blessures et du nombre de coups portés (NYPELS, Code pénal belge interprété, article 393, n°4 ; R.P.D.B. ; Tome Vi, verbo homicide n°11).

Il tombe sous le sens que notamment en raison de la présence de la carotide, du larynx et de la trachée, le cou est une partie particulièrement vulnérable du corps humain et que d'aucune personne n'ignore que la section du cou, même en partie, peut s'avérer mortelle à la fois par la perte de sang engendrée, que par le risque d'embolie causée par aspiration d'air et ou de sang, que finalement par le risque de suffocation.

Il appert encore des déclarations du témoin Y.) que lors de leur altercation verbale, le prévenu, à l'annonce qu'ils n'entendaient pas changer d'avis mais persistaient à le tenir à l'écart, l'a menacé de lui couper la gorge. Menace, eu égard à l'état échauffé du prévenu, que ni lui ni les femmes ne prenaient à la légère. Non seulement que les femmes s'efforçaient à désamorcer la situation, mais encore jugeait-ils tous les trois utile de s'éloigner du prévenu.

Lorsque les trois personnes pouvaient donc raisonnablement penser que le calme se serait réinstauré et qu'ils pourraient continuer à passer une soirée agréable, X.), muni d'un verre, s'était rapproché, cassa le verre, fait non contesté à l'audience, et sans autre discussion ni provocation porta complètement par surprise et sans la moindre raison un coup ciblé à l'aide du verre cassé au cou de Y.).

D'après le médecin traitant, le coup a dû être porté de toute violence à un endroit vital de l'anatomie de la victime, occasionnant ainsi des blessures ayant entraîné une opération chirurgicale d'urgence, plusieurs interventions médicales et une incapacité de travail permanente détaillée dans le rapport médical.

Le prévenu ne s'est à aucun moment désisté volontairement de son acte, bien au contraire.

Le fait que ce verre tranchant n'ait pas, de surplus, blessé la carotide n'est que le résultat d'un pur hasard que le prévenu n'a pu prendre en considération à aucun moment, d'autant plus qu'il n'a, à aucun instant, eu l'intention d'éviter de blesser des organes vitaux.

De surplus, dans les instants précédant ce coup, il avait menacé sa future victime de lui couper la gorge, puis il a porté gratuitement, de sang froid et de façon ciblée, même s'il était éméché, un coup potentiellement mortel et, en ce faisant, a agi délibérément.

Le Tribunal ne se trouve saisi que de l'infraction de coups et blessures volontaires, or, l'absence d'une intention de tuer, suite à la reconstitution des faits sur base des éléments du dossier répressif et surtout de l'instruction à l'audience, est difficile à motiver puisqu'il ne faut pas non plus perdre de vue que le prévenu, une fois causé une entaille béante, ne s'est montré ni offusqué, ni surpris, ni autrement inquiété par un geste qui aurait dépassé, ne fut-il que de peu, ses intentions, au contraire, il ne s'est ni soucié du sort de la victime ni a-t-il gaspillé la moindre pensée par rapport au sort et l'avenir de sa victime.

La prise de position du prévenu n'a guère laissé entrevoir une volonté de se livrer à une auto-critique de son geste « *was wollen sie, es ist halt passiert, ich kann es nicht ändern* » ou d'envisager seulement une alternative à son geste, remarquant laconiquement « *ich darf halt keinen Alkohol trinken* ». Autant pour ce qui est du danger de récidive patent.

Quant à la compétence du Tribunal correctionnel :

Les conditions requises pour le crime de tentative de meurtre semblent partant données en l'espèce et les faits, tel que soumis à l'appréciation du Tribunal, sont susceptibles de constituer un crime.

Or, la compétence du Tribunal doit être examinée d'office et il est évident que le Tribunal, saisi de faits susceptibles de recevoir la qualification de tentative de meurtre, partant d'un crime, doit se déclarer incompétent pour en connaître.

AU CIVIL :

A l'audience publique du 19 novembre 2009, Maître Mimouna LARBI, en remplacement de Maître Joé LEMMER, s'est constitué partie civile pour et au nom de Y.) contre le prévenu X.) pour le montant de 11.312,06 euros.

A l'audience publique du 19 novembre 2009, Maître Manon WIES, en remplacement de Maître Jean MINDEN, s'est constitué partie civile pour et au nom de la Caisse nationale de Santé contre le prévenu X.) pour le montant de 27.882,03 euros.

Eu égard à la décision à intervenir au pénal, le Tribunal est incompétent pour en connaître.

PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, treizième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant *contradictoirement*, le prévenu, défendeur au civil, et son défenseur entendus en leurs explications et moyens de défense, les demandeurs au civil en leurs conclusions et la représentante du Ministère Public en ses réquisitions,

AU PENAL:

d i t que la décision de non-lieu relative à la qualification de tentative de meurtre ne lie pas la juridiction de fond saisie du fait ;

d i t que la juridiction de fond a non seulement le droit, mais encore l'obligation, de donner au fait dont elle se trouve saisie la qualification légale correcte, à condition de ne pas changer la nature du fait ;

c o n s t a t e à la lecture du dossier répressif, y compris surtout l'instruction à l'audience, que les faits tels que renvoyés devant la chambre correctionnelle sont susceptibles d'être qualifiés de tentative de meurtre ;

partant le Tribunal, chambre correctionnelle, **se déclare incompétent** pour connaître de faits susceptibles de constituer un crime ;

l a i s s e les frais à charge de l'Etat.

AU CIVIL :

d o n n e a c t e à Y.) et à la Caisse nationale de Santé de leurs constitutions de partie civile contre X.);

s e d é c l a r e incompetent pour en connaître, eu égard à la décision intervenue au pénal ;

l a i s s e les frais aux demandeurs au civil.

Par application des articles 1, 3, 154, 155, 179, 182, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194 et 195 du Code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Mylène REGENWETTER, Vice-présidente, Steve VALMORBIDA et Antoine SCHAUS, juges, et prononcé, en présence de Martine WODELET, premier substitut du Procureur d'Etat, en l'audience publique dudit Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, date qu'en tête, par Madame la Vice-présidente, assistée de la greffière Myriam GALES, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.

De ce jugement, appel au pénal et au civil, fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 18 janvier 2010 par Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, pour et au nom du prévenu et défendeur civil X.).

Le même jour appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 12 mars 2010, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 5 mai 2010 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 et défendeur civil X.) fut entendu en ses déclarations personnelles.

Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens d'appel et de défense du prévenu et défendeur au civil X.).

Maître Mimouna LARBI, en remplacement de Maître Joë LEMMER, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, comparant pour le demandeur au civil Y.) fut entendue en ses conclusions.

Maître Manon WIES, en remplacement de Maître Jean MINDEN, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, comparant pour la demanderesse au civil La Caisse Nationale de Santé fut entendue en ses conclusions

Monsieur l'avocat général John PETRY, 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 2 juin 2010, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Revu le jugement rendu le 16 décembre 2009 par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg et dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Ce jugement a été entrepris le 18 janvier 2010 par l'appel au pénal et au civil de X.).

Il a été entrepris le même jour par l'appel du procureur d'Etat de Luxembourg.

Les appels sont recevables pour être intervenus dans les forme et délai de la loi.

Par jugement du 16 décembre 2009 les juges correctionnels se sont déclarés incompétents pour connaître de faits susceptibles de constituer un crime. Pour statuer ainsi ils ont retenu que la décision de la chambre du conseil de non-lieu relative à la qualification de tentative de meurtre ne lie pas la juridiction de fond saisie des faits et ils ont constaté que ces faits renvoyés étaient susceptibles d'être qualifiés de tentative de meurtre.

L'appelant X.) conclut à la réformation du jugement entrepris motif pris de ce que les faits lui reprochés ne tombent pas sous la qualification de tentative de meurtre du moment que l'intention de tuer dans son chef n'aurait jamais existé et qu'il aurait blessé la victime Y.) de manière involontaire. Il conclut à la compétence du tribunal correctionnel et demande le renvoi de l'affaire devant les juges correctionnels de première instance.

Le représentant du ministère public requiert la confirmation du jugement entrepris. Il est d'avis que les faits incriminés relèvent de la compétence de la chambre criminelle pour constituer une tentative de meurtre dans le chef du prévenu.

Subsidiairement et pour le cas où la Cour se déclarerait compétente pour connaître de l'infraction de coups et blessures volontaires, il demande une peine d'emprisonnement de cinq ans à l'encontre du prévenu.

La Cour rappelle que, par ordonnance du 4 juin 2009, la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a renvoyé le prévenu X.) devant une chambre correctionnelle de ce tribunal du chef d'infraction aux articles 399 et 400 du code pénal. Elle a de même prononcé un non-lieu à poursuite en faveur du prévenu du chef de tentative de meurtre au motif que l'instruction menée en cause n'avait pas dégagé des charges suffisantes justifiant son renvoi devant une juridiction criminelle.

Les premiers juges, dans leur décision du 16 décembre 2009, ont été d'un avis contraire et ont estimé que l'intention de tuer se trouvait établie dans le chef du prévenu.

Il importe donc de savoir si cette manière de procéder ne constitue pas un mépris de l'autorité de chose jugée de l'ordonnance de la chambre du conseil en cause. « L'ordonnance de la chambre du conseil qui renvoie devant le tribunal (...) en raison d'un fait sous une qualification donnée et écarte une autre qualification donnée au même fait par le juge d'instruction ou le ministère public, n'a pas sur ce point, quels que soient les termes dont s'est servie la chambre du conseil, le caractère d'une ordonnance de non-lieu au sens de l'article 128 du code d'instruction criminelle et ne lie donc pas le juge du fond. » (Cass. belge 8 mars 1948, Pas.b. 1948, I, 158).

Le juge répressif est saisi de tous les éléments et circonstances du fait, même de ceux que la partie poursuivante ou la juridiction de renvoi auraient omis, erronément indiqués ou même volontairement écartés.

Eliminer une de ces circonstances, ne pas permettre à la juridiction de jugement de les relever toutes, serait l'empêcher d'apprécier dans sa réalité, l'événement principal qu'elle doit juger, ce serait donner une base fautive à son jugement sur la culpabilité du prévenu.

Il appartient donc au juge du fond de situer le fait délictueux dans toutes les circonstances qui peuvent l'aggraver ou l'atténuer et de constater tous les éléments de fait qui peuvent le préciser ou le caractériser, encore que ces éléments aient été omis ou indiqués erronément dans la citation ou dans l'ordonnance de renvoi, pourvu que la condamnation soit fondée sur le fait même relevé dans celles-ci. (Voir R.P.D.B Complément VIII, V° Appel en matière répressive, N° 298, page 64).

Lorsque les mêmes faits font l'objet de deux qualifications et que la chambre du conseil renvoie les prévenus devant le tribunal (...) du chef des faits énoncés sous l'une des qualifications et dit n'y avoir lieu à poursuivre sous l'autre qualification, la décision rendue n'a pas, en tant qu'elle écarte la seconde qualification, le caractère d'une ordonnance de non-lieu au sens de l'article 128 du code d'instruction criminelle. Le juge du fond a le pouvoir de substituer librement une qualification exacte et définitive à la qualification provisoire de l'ordonnance de renvoi. (Cassation belge, 8 mars 1948, Pas. belge I, 158).

C'est donc à juste titre que les premiers juges ont retenu que la décision de non-lieu de la chambre du conseil relative à la qualification de tentative de meurtre ne lie pas la juridiction de fond saisie des faits.

Il résulte des éléments du dossier répressif discuté à l'audience de la Cour que les juges de première instance ont fourni une relation correcte et minutieuse des faits à laquelle la Cour se réfère, les débats devant elle n'ayant pas apporté de faits nouveaux par rapport à ceux qui ont été soumis à l'examen de la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement.

La Cour se rallie aux considérations des juges de première instance en ce qui concerne les quatre éléments constitutifs du crime de tentative de meurtre. Ce crime est ainsi juridiquement constitué lorsque l'intention de l'agent consiste à agir en croyant donner la mort. Le geste de violence, porté avec l'intention de tuer et qui requiert la concomitance entre l'acte et l'intention, constitue un acte purement psychologique dont la preuve peut d'ailleurs être faite par tous les moyens et même par simples présomptions.

Il ressort en l'espèce du dossier pénal que, le 28 mars 2008, X.) a agressé Y.) et lui a planté un verre cassé dans le cou.

A l'instar des premiers juges, la Cour estime que les circonstances de l'espèce, à savoir la nature de l'arme employée et les gestes accomplis, à savoir le fait de planter le verre cassé dans une partie très vulnérable du corps humain, après avoir menacé la victime de lui couper la gorge, constituent bien le commencement d'exécution du crime de meurtre qui n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur.

La recherche du mobile qui avait conduit le prévenu à commettre l'infraction, ni même le fait que par après, réalisant sans doute la gravité de son geste, le prévenu affirme solennellement n'avoir jamais eu l'intention de tuer, ne sont pas déterminants. Les motifs ou les mobiles qui ont déterminé cette volonté de commettre l'acte n'ont aucune influence sur la culpabilité et sont seulement susceptibles d'influer sur le degré de la peine à appliquer.

Il convient par conséquent d'entériner la décision des premiers juges qui se sont déclarés incompétents pour connaître de faits susceptibles d'être qualifiés de tentative de meurtre et de déclarer les appels au pénal non fondés.

Le jugement entrepris au civil par X.) est également à confirmer.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, dixième chambre, statuant contradictoirement, le prévenu entendu en ses explications et moyens de défense, les demandeurs et le défendeur au civil en leurs conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

reçoit les appels en la forme ;

les dit non fondés ;

partant confirme le jugement entrepris au pénal et au civil ;

condamne le prévenu aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 21,47 € ;

laisse les frais de la demande civile en instance d'appel à charge du défendeur au civil.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en y ajoutant les articles 202, 203 et 211 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, à Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du St. Esprit, où étaient présents:

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre
Joséane SCHROEDER, premier conseiller
Christiane RECKINGER, conseiller
Martine SOLOVIEFF, premier avocat général
Marc SERRES, greffier

qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent arrêt.