

Arrêt N° 438/18 X.
du 21 novembre 2018
(Not. 33072/15/CD)

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

1) A, née le (), demeurant à (),

2) B, né le (), demeurant à (),

prévenus

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, chambre correctionnelle, le 10 janvier 2018, sous le numéro 121/2018, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Vu l'ordonnance n°706/17 rendue par la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 29 mars 2017 renvoyant d'une part la prévenue A par application de circonstances atténuantes devant une chambre correctionnelle de ce même Tribunal du chef d'infraction à l'article 401bis alinéas 1, 2 et 3 du Code pénal et d'autre part le prévenu B par application de circonstances atténuantes devant une chambre correctionnelle de ce même Tribunal principalement du chef d'infraction à l'article 401 alinéas 1, 2 et 3 du Code pénal et subsidiairement du chef d'infraction aux articles 418 et 420 du Code pénal.

Vu la citation du 17 novembre 2017 régulièrement notifiée aux prévenus.

Vu le dossier répressif établi par le Ministère public sous la notice 33072/15/CD.

Vu le rapport d'expertise du docteur Andreas SCHUFF du 12 mai 2016.

Vu l'information judiciaire diligentée par le Juge d'instruction.

AU PENAL :

Le Ministère Public reproche aux prévenus A et B :

« comme auteur, co-auteur ou complice d'un crime ou d'un délit,

A

depuis un temps non prescrit dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg et notamment au courant du mois d'octobre 2015 à son domicile sis à (), sans préjudice quant aux indications de temps et de lieux plus exactes,

en infraction à l'article 401bis alinéas 1, 2 et 3 du Code Pénal,

d'avoir volontairement fait des blessures ou porté des coups à un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, ou de l'avoir volontairement privé d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé ou d'avoir commis à son encontre toute autre violence ou voie de fait, à l'exclusion de violences légères,

avec la circonstance que les différentes sortes de violences ou privations ci-dessus ont entraîné une maladie ou une incapacité de travail personnel,

et avec la circonstance que les coupables sont les parents légitimes, naturels ou adoptifs, ou autres ascendants légitimes, ou toutes autres personnes ayant autorité sur l'enfant ou ayant sa garde,

en l'espèce, d'avoir volontairement porté des coups et fait des blessures à C, né le (), partant à un nourrisson âgé d'un mois, et notamment en le secouant violemment provoquant ainsi un hématome sous-dural qui a déclenché une crise tonico-clonique en date du 12 novembre 2015,

avec la circonstance que ces coups et les blessures subséquentes ont entraîné une incapacité de travail personnel de trois semaines et notamment une hospitalisation du nourrisson aux soins intensifs du 12 novembre 2015 au 25 novembre 2015,

et avec la circonstance que le coupable est la mère légitime de C, né le ().

B

En date du 12 novembre 2015, vers 10.15 heures, à son domicile sis à (), sans préjudice quant aux indications de temps et de lieux plus exactes,

principalement, en infraction à l'article 401bis alinéas 1, 2 et 3 du Code pénal,

d'avoir volontairement fait des blessures ou porté des coups à un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, ou de l'avoir volontairement privé d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé ou d'avoir commis à son encontre toute autre violence ou voie de fait, à l'exclusion de violences légères,

avec la circonstance que les différentes sortes de violences ou privations ci-dessus ont entraîné une maladie ou une incapacité de travail personnel,

et avec la circonstance que les coupables sont les parents légitimes, naturels ou adoptifs, ou autres ascendants légitimes, ou toutes autres personnes ayant autorité sur l'enfant ou ayant sa garde,

en l'espèce, d'avoir volontairement porté des coups et fait des blessures à C, né le (), partant à un nourrisson âgé d'un mois, et notamment en le secouant violemment provoquant ainsi des hématomes sous-duraux, des hémorragies rétiniennes et de graves symptômes neurologiques temporaires,

avec la circonstance que ces coups et les blessures subséquentes ont entraîné une incapacité de travail personnel de trois semaines et notamment une hospitalisation du nourrisson aux soins intensifs du 12 novembre 2015 au 25 novembre 2015,

et avec la circonstance que le coupable est le père légitime de C, né le (),

subsidiairement, en infraction aux articles 418 et 420 du Code pénal,

d'avoir, par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, partant involontairement, fait des blessures ou porté des coups,

en l'espèce, d'avoir, par défaut de prévoyance et de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, partant involontairement, porté des coups et fait des blessures au nourrisson C, né le (), et notamment des hématomes sous-duraux, des hémorragies rétinienne et de graves symptômes neurologiques temporaires. »

Les faits de la présente affaire résultent à suffisance des éléments du dossier répressif soumis à l'appréciation du Tribunal ainsi que de l'instruction menée à l'audience, notamment des constatations et conclusions de l'expert et des déclarations et aveux des prévenus.

En date du 13 novembre 2015, les agents de la Police judiciaire, Section Protection de la Jeunesse, sont appelés à se rendre à la clinique pédiatrique « Kannerklinik » à Luxembourg après que le docteur D, pédiatre, qui avait constaté des hématomes sous-duraux bilatéraux d'âges différents et des lésions rétinienne multiples sur l'enfant C, né le (), hospitalisé la veille dans le service des soins intensifs pédiatriques de la « Kannerklinik » pour des troubles de conscience, a procédé à un signalement auprès du Parquet.

L'infirmière E déclare aux agents de police que les parents de l'enfant C, né le (), ont amené ce dernier la veille aux urgences de l'Hôpital Kirchberg d'où il a été transporté en ambulance aux urgences du CHL où il a été ausculté par le docteur D. Elle indique que les examens médicaux du nourrisson ont montré 2 hématomes sous-duraux, un plus ancien et un plus récent, et de nombreux saignements au fond des yeux.

L'infirmière ajoute que selon ses informations, le jour où l'enfant C a été hospitalisé, le père de l'enfant aurait exceptionnellement veillé seul sur lui. L'enfant aurait beaucoup crié de sorte que son père lui aurait préparé un biberon dans la cuisine. Une fois de retour dans la chambre où se trouvait C, il aurait vu que ce dernier ne présentait plus la moindre réaction, était pâle et en sueur. Pris de panique, il aurait secoué le nourrisson. Comme l'enfant n'aurait pas réagi, les parents du nourrisson auraient décidé de le conduire à l'hôpital.

Après transmission de ces informations au Parquet, un placement avec effet immédiat de l'enfant C auprès du Centre Hospitalier est ordonné en date du 13 novembre 2015 par le juge de la jeunesse.

Lors de son audition du 13 novembre 2015, B confirme les informations que l'infirmière a auparavant données aux policiers. Ainsi, il explique s'être trouvé la veille seul avec son fils C à la maison. Il aurait couché dans son lit C qui venait de s'endormir dans ses bras et se serait installé devant la télé. Après un quart d'heure, C aurait commencé à crier et à pleurer de sorte qu'il aurait décidé de lui préparer un biberon. Lorsqu'il se serait rendu auprès de son fils, il aurait constaté que ce dernier avait sa tête recouverte par sa couverture. Il aurait baissé celle-ci et aurait constaté que le corps de l'enfant était rigide et que son dos formait un arc. B explique qu'il a alors pris l'enfant dans ses bras et qu'il a constaté que ce dernier avait une respiration inhabituelle et ne montrait plus la moindre réaction. Il aurait paniqué et aurait secoué son enfant de toutes ses forces. Faute d'amélioration de son état, il se serait rendu avec le bébé dans la salle de bain et aurait aspergé son visage d'eau froide, mais sans résultat. Il serait alors sorti sur le balcon avec l'enfant, tentative qui se serait également avérée vaine.

Impuissant, il aurait ensuite appelé, tout en tenant son fils dans ses bras, son épouse pour qu'elle rentre pour lui venir en aide. C'est à ce moment qu'il aurait remarqué que le corps de l'enfant se détendait peu à peu pour finalement être totalement souple, sa tête et ses membres étant complètement relâchés.

Une fois la mère de l'enfant arrivée à la maison, ils se seraient immédiatement mis en route pour l'hôpital du Kirchberg où l'enfant aurait été pris en charge par le SAMU qui l'aurait conduit à la clinique pédiatrique à Luxembourg.

B a encore expliqué aux agents de police n'avoir jamais, par le passé, observé sa femme maltraiter d'une quelconque manière leur enfant. Il aurait été surpris d'apprendre par son épouse qu'elle aurait à une reprise secoué C.

Egalement auditionnée par la police, A déclare que C est un bébé qui crie et pleure beaucoup et que s'agissant de son premier enfant, elle se serait souvent sentie impuissante et dépassée. Elle manquerait de repos depuis la naissance du bébé. Le cumul de l'épuisement, du stress et de ce sentiment d'impuissance l'aurait fait perdre le contrôle un jour d'octobre 2015. Ainsi, le jour en question, elle se serait trouvée seule avec le bébé à la maison et il n'aurait cessé de pleurer. Elle l'aurait sorti de son lit et aurait essayé de le calmer en le faisant bondir dans ses bras. Cette méthode aurait été sans effet de sorte qu'elle aurait saisi l'enfant sous ses aisselles et l'aurait secoué sans pouvoir dire si elle a tenu sa tête lors de ce geste. Il lui semblerait néanmoins que la tête de C a été à plusieurs reprises basculée de l'avant vers l'arrière. Elle aurait secoué son enfant durant plusieurs secondes jusqu'à ce qu'elle réalise qu'elle était en train de faire mal à son enfant. La prévenue déclare avoir été consciente

d'avoir mal agi en voyant le regard de C. Elle aurait alors demandé pardon au petit et ne se serait plus jamais comportée de la sorte.

A déclare encore aux policiers qu'elle n'aurait jamais pensé que le fait de secouer un nourrisson pouvait avoir de si lourdes conséquences. Elle aurait manqué d'expérience et aurait d'énormes remords. Elle aurait informé sa sœur de cet épisode et cette dernière lui aurait conseillé d'être plus patiente avec son fils. Elle ne sait plus si elle en a parlé à son époux.

Concernant les faits du 13 novembre 2015, A explique avoir quitté la maison pour aller faire des courses lorsque son époux l'a appelée et lui a fait part que C n'allait pas bien. Elle serait aussitôt rentrée et ils se seraient rendus avec l'enfant à l'hôpital.

La prévenue a réitéré ses déclarations faites le 13 novembre 2015 lors de sa deuxième audition par la police en date du 1^{er} mars 2016.

Entendus par le Juge d'instruction en date du 28 septembre 2016, A et B ont confirmé l'intégralité de leurs déclarations faites auprès des agents de police quant aux faits qui leur sont reprochés. Sur question du Juge d'instruction, B a répondu ne pas savoir combien de temps et avec quelle intensité il a secoué son fils.

Blessures de C

Il ressort du dossier médical de C saisi par les agents de police dans le cabinet du docteur F, pédiatre de l'enfant, que C a été examiné à deux reprises par ledit médecin, à savoir le 19 octobre 2015 et le 3 novembre 2015, et qu'à ces dates, celui-ci n'a relevé aucune anomalie concernant l'enfant.

Interrogée par la police le 24 février 2016, le docteur G, ophtalmologue, déclare que le bilan ophtalmologique de J.C a montré de nombreuses hémorragies rétiniennes au moment de son entrée à la clinique sans pouvoir cependant préciser si elles étaient de différents âges. Selon le médecin, il s'agirait de blessures plutôt récentes.

Le docteur H, radiologue pédiatrique, déclare que l'IRM cérébrale réalisée sur l'enfant lors de son hospitalisation a montré un hématome sous-dural aigu à droite et un hématome sous-dural chronique à gauche avec une petite composante aiguë, sans lésion parenchymateuse. Le médecin précise qu'un des hématomes avait entre 6 et 24 heures tandis que l'autre avait probablement plus de cinq jours.

Dans son rapport du 12 mai 2016, l'expert Andreas SCHUFF, médecin légiste, conclut que les secousses infligées à l'enfant par sa mère en octobre 2015 ont eu pour conséquence un hématome sous-dural. L'expert ne peut donner la date exacte de l'apparition de cet hématome.

D'autres séquelles plus graves telles qu'elles peuvent être observées à la suite de secousses plus violentes sur un nourrisson n'ont pas été constatées en l'espèce par l'expert SCHUFF.

Selon le docteur SCHUFF, l'hématome sous-dural qui présentait C serait à l'origine de la contraction du corps de C en date du 12 novembre 2015 en présence de son père.

L'expert explique que lors de cette contraction, le père de l'enfant a secoué ce dernier ce qui a conduit à un nouvel hématome sous-dural, à une hémorragie rétinienne ainsi qu'à de graves symptômes neurologiques, ces derniers n'étant que temporaires. L'expert ne retient pas d'endommagement notable du tissu nerveux du cerveau de C. Il constate que les hémorragies rétiniennes ont disparu avec le temps et retient qu'elles ne devraient avoir aucune séquelle sur la vision de l'enfant. („*Der Vater von C habe aufgrund des Krampfanfalls am 12.11.2015 seinen Sohn erneut « mit aller Kraft » geschüttelt. Hierdurch kam es zur Ausbildung eines frischen subduralen Hämatoms sowie zu retinalen Einblutungen und zu gravierenden, aber nur vorübergehenden neurologischen Symptomen*“). (...) „*Die retinalen Einblutungen in beiden Augen infolge des zweiten Schüttelereignisses am 12.11.2015 dürften vollständig abgebaut worden sein und führen per se nicht zu einer bleibenden Beeinträchtigung der Sehleistung (Visus)*“).

Sur base des éléments mis à disposition de l'expert, celui-ci évalue, pour autant qu'il puisse être question d'une incapacité de travail dans le chef d'un nourrisson, la durée de celle-ci à trois semaines.

L'expert SCHUFF retient finalement qu'aucun élément ne permet de conclure à une maladie incurable, à la perte d'un organe ou à une mutilation.

Déclarations à l'audience

A l'audience du 13 décembre 2017, le témoin Astrid LANSER, commissaire en chef affecté à la Police judiciaire, Section Protection de la Jeunesse, a confirmé sous la foi du serment les constatations faites lors de l'enquête et les éléments consignés dans les procès-verbaux et rapports de police dressés en cause.

I, citée comme témoin de moralité par la défense et qui est la sœur de la prévenue A, a été entendue à l'audience sous la foi du serment. Elle a déclaré que sa sœur et son beau-frère étaient selon elle de bons parents, mais qu'ils avaient à l'époque été dépassés par les événements étant donné qu'il s'agissait de leur premier enfant et qu'ils étaient encore confrontés à d'autres

problèmes liés notamment à leur déménagement. Comme il s'agissait de leur premier enfant, ils lui auraient souvent demandé des conseils.

L'expert SCHUFF a réitéré à l'audience les constatations consignées dans son rapport du 12 mai 2016.

La prévenue A a déclaré ne pas être en mesure d'indiquer la date exacte du jour où elle a secoué C. Elle a expliqué avoir cru pouvoir réussir à être une bonne mère sans nécessiter d'aide extérieure. Elle a expliqué ne pas avoir voulu faire du mal à son bébé et avoir été dévastée lorsque l'enfant a été placé. Cette mesure se serait finalement avérée être un mal pour un bien dans la mesure où elle et son mari auraient eu le temps de se ressaisir et de régler leurs problèmes. Aujourd'hui, l'enfant irait bien et ils auraient appris de leurs erreurs et n'hésiteraient pas à avoir recours à des tierces personnes pour les aider à élever leur enfant.

Le prévenu B a déclaré à la barre avoir paniqué le matin du 12 novembre 2015. Il aurait été désespéré en voyant son fils dans l'état tel qu'il l'a décrit aux agents de police et aurait agi sans réfléchir. Il ajoute que lui et son épouse ne demandaient à personne de les épauler, ce qui aurait été une erreur.

Le mandataire des prévenus, Maître Marc PETIT, a expliqué que les faits en tant que tels n'étaient pas contestés par ses mandants. Il a plaidé l'acquittement de A alors que le lien de causalité entre les faits qu'elle a reconnu avoir commis et les blessures de C n'était pas établi à l'abri de tout doute. Ainsi il ressortirait du dossier médical que le docteur F qui a consulté l'enfant postérieurement auxdits faits n'avait constaté aucune anomalie sur ce dernier. Subsidiairement, il y aurait lieu de requalifier l'infraction libellée à charge de A en coups et blessures involontaires étant donné qu'elle n'aurait eu nullement l'intention de faire du mal à son enfant. Dans le même ordre d'idées, il y aurait lieu de retenir à charge de B l'infraction libellée à titre subsidiaire par le Parquet.

En droit:

- Quant à A

Le Ministère Public reproche à A d'avoir enfreint l'article 401bis alinéas 1, 2 et 3 du Code pénal.

L'article 401bis alinéa premier du Code pénal dispose que :

« Quiconque aura volontairement fait des blessures ou porté des coups à un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, [ou qui l'aura volontairement privé d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé ou qui aura commis à son encontre toute autre violence ou voie de fait, à l'exclusion de violences légères, sera puni d'un emprisonnement de un an à trois ans et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros.] »

L'infraction ainsi prévue à l'article 401bis du Code pénal requiert l'existence d'un élément matériel et d'un élément moral.

L'élément matériel :

L'élément matériel consiste à faire des blessures ou à donner des coups à un enfant de moins de quatorze ans.

Il est constant en cause que A a secoué son enfant C au courant du mois d'octobre 2015.

Si le législateur n'a pas défini la notion de blessures, ni celle de coups, la jurisprudence et la doctrine ont cependant été amenées à préciser ces termes.

« La Cour de Cassation estime que toute lésion externe ou interne, si légère soit-elle, apportée au corps humain de l'extérieur par une cause mécanique ou chimique agissant sur l'état physique, constitue un coup ou une blessure, au sens des articles 398 à 401 du Code pénal (G. SCHUIND, Traité pratique de Droit Criminel, T.1., décisions citées page 381).

Il importe peu que le prévenu n'ait pas voulu le résultat que son action a finalement produit. L'auteur de ce geste violent et volontaire sait et doit savoir qu'il peut en résulter des blessures et il doit assumer les conséquences directes de ses agissements (CSJ, 12 octobre 2010, n° 387/10).

Il est incontestable que le fait de secouer violemment un nourrisson, causant des blessures, est un comportement constitutif de l'élément matériel requis par les dispositions de l'article 401bis du Code pénal.

Il est par ailleurs établi que C, qui est né le (), n'avait pas atteint l'âge de quatorze ans accomplis au moment des faits.

L'élément moral :

Quant à l'élément moral, la doctrine admet que l'auteur doit avoir volontairement porté des coups ou fait des blessures.

Les coups et blessures volontaires présentent donc une structure objective, en ce sens que, à la différence des homicides commis intentionnellement, la volonté incriminée ne porte ici que sur l'acte et non le résultat. La volonté qu'exigent les articles 398 à

401 n'est ni la volonté de tuer, ni la volonté déterminée de produire le mal qui est résulté des coups et blessures : c'est la volonté indéterminée de nuire, la volonté de faire du mal, la volonté d'attenter à une personne, quel que soit le mobile qui a provoqué les lésions corporelles et alors même que leur auteur n'aurait pas voulu le dommage qui en est résulté (Larcier, Les infractions, volume 2, Les infractions contre les personnes, page 291, point 233).

Ces considérations faites en relation avec les articles 398 à 401 du Code pénal s'appliquent également à l'article 401bis du Code pénal. En effet, cet article introduit par la loi du 12 novembre 1971 vise notamment à sanctionner plus particulièrement les coups et les blessures causés à des enfants de moins de quatorze ans par leurs père et mère légitimes ou naturels, sans qu'il résulte de cet article une modification de l'élément matériel et moral de l'infraction de coups et blessures prévue aux articles 398 à 401 du Code pénal.

Il est établi par le rapport d'expertise du docteur SCHUFF que les lésions de C sont la conséquence exclusive de l'exercice de violences à son encontre.

Il est indubitable que les gestes de A envers à C étaient volontaires et totalement inadéquats, ce que la prévenue ne pouvait ignorer.

Le Tribunal estime que toute personne adulte moyennement informée, particulièrement lorsque cette personne est parent d'un enfant, doit être consciente qu'au vu de la fragilité d'un enfant nouveau-né ou en bas âge, le fait de secouer fortement l'enfant ne peut qu'impliquer des conséquences néfastes pour la santé de cet enfant.

En secouant brusquement d'avant en arrière son bébé de sorte que sa tête fasse plusieurs allers-retours au motif que celui-ci ne cessait de pleurer, la prévenue a commis des actes de violence avec la volonté de faire du mal à son enfant dans le but qu'il s'arrête de pleurer alors même qu'elle n'aurait pas voulu le dommage qui en est résulté.

L'élément moral de l'infraction est dès lors établi.

Le lien de causalité entre les agissements de A est à suffisance établi par les éléments du dossier répressif et notamment par les conclusions de l'expert SCHUFF qui retient que les secousses infligées à l'enfant par sa mère en octobre 2015 ont eu pour conséquences un hématome sous-dural. Selon l'expert, cette blessure est à l'origine de la contraction du corps de C en date du 12 novembre 2015.

Au vu de ce qui précède, l'infraction de coups et blessures volontaires sur un enfant en-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis est à retenir dans le chef de A.

Il est encore constant en cause que C a dû être hospitalisé du 12 novembre au 25 novembre 2015.

L'expert SCHUFF a conclu à une incapacité de travail personnel de trois semaines dans le chef du nourrisson.

La circonstance aggravante de l'incapacité de travail entraînée par les coups et blessures est dès lors à retenir.

Il est constant en cause que A est la mère légitime de l'enfant C, de sorte que cette circonstance aggravante est également à retenir dans son chef.

A est partant **convaincue** par les éléments du dossier répressif ensemble les débats menés à l'audience et ses aveux :

« comme auteur ayant elle-même commis l'infraction,

au courant du mois d'octobre 2015 à son domicile sis à (),

en infraction à l'article 401bis alinéas 1 et 3 du Code Pénal,

d'avoir volontairement fait des blessures et porté des coups à un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis,

avec la circonstance que ces coups et blessures ont entraîné une incapacité de travail personnel,

et avec la circonstance que la coupable est la mère légitime de l'enfant,

en l'espèce, d'avoir volontairement porté des coups et fait des blessures à C, né le (), partant à un nourrisson âgé d'un mois, et notamment en le secouant violemment provoquant ainsi un hématome sous-dural qui a déclenché une crise tonico-clonique en date du 12 novembre 2015,

avec la circonstance que ces coups et les blessures subséquentes ont entraîné une incapacité de travail personnel de trois semaines et notamment une hospitalisation du nourrisson aux soins intensifs du 12 novembre 2015 au 25 novembre 2015,

et avec la circonstance que la coupable est la mère légitime de C, né le ().»

- Quant à B

Le Ministère Public reproche en ordre principal à B d'avoir enfreint l'article 401bis alinéas 1, 2 et 3 du Code pénal et en ordre subsidiaire les articles 418 et 420 du Code pénal.

1) quant à l'infraction à l'article 401bis alinéas 1, 2 et 3 du Code pénal

B ne conteste pas avoir en date du 12 novembre 2015 secoué C de toutes ses forces.

Il est ici encore évident que le fait de secouer un nourrisson constitue un comportement constitutif de l'élément matériel requis par les dispositions de l'article 401bis du Code pénal.

En ce qui concerne l'élément moral, il est également évident que les gestes de B envers à C étaient volontaires.

Au vu du déroulement des faits et des débats menés à l'audience, le Tribunal est cependant d'avis que la volonté de faire du mal à son enfant n'est pas établie dans le chef de B.

En effet, il est incontestable que B se trouvait dans une situation des plus terrifiantes pour un père, à savoir celle de se retrouver face à son enfant qui présente une posture préoccupante et ne donne pratiquement plus signe de vie.

Le Tribunal retient que B a agi sous l'emprise de la panique et a tenté tant bien que mal de réanimer son enfant.

L'infraction libellée sub 1) par le Ministère Public ne peut dès lors être retenue à sa charge faute d'élément moral.

2) quant à l'infraction aux articles 418 et 420 du Code pénal

L'article 418 du Code pénal prévoit que « *est coupable d'homicide ou de lésions involontaires, celui qui a causé le mal par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui* ».

Les éléments constitutifs de l'infraction de coups et blessures involontaires sont les suivants :

- **des coups ou des blessures** : les lésions corporelles subies par C résultent à suffisance du dossier répressif et notamment des constatations des différents médecins et notamment de l'expert Andreas SCHUFF.

Il y a dès lors lieu de retenir que C a subi des coups et des blessures.

- **une faute** : la faute la plus légère suffit pour entraîner la condamnation pour coups et blessures involontaires. Le législateur a entendu punir toutes les formes de la faute, quelque minime qu'elle soit (CSJ, 16 février 1968, Pas. 20, 432).

Ainsi, une telle faute peut être constituée par toute maladresse, imprudence, inattention, négligence ou tout défaut de prévoyance et de précaution, une abstention devant même être retenue comme faute-cause de lésions si elle constitue la violation d'une obligation légale, réglementaire ou conventionnelle (ibidem).

En secouant son fils âgé de moins de deux mois, B a, à l'évidence, adopté un comportement imprudent et maladroite constitutif d'une faute.

- **un lien de causalité** : le lien de causalité entre les agissements de B et les blessures subies par C est à suffisance établi par les éléments du dossier répressif et notamment par les conclusions de l'expert SCHUFF qui considère que les secousses infligées par le prévenu à C ont conduit à un hématome sous-dural, à une hémorragie rétinienne ainsi qu'à de graves symptômes neurologiques que l'expert qualifie de temporaires.

Il y a partant lieu de retenir B dans les liens de l'infraction à l'article 418 du Code pénal.

A l'audience, le mandataire de B a plaidé l'excuse pénale de la contrainte dans la mesure où son mandant qui se trouvait face à son enfant qui semblait agoniser, aurait agi sous l'emprise de la panique et aurait tenté tant bien que mal de réanimer son fils.

Le mandataire du prévenu invoque la contrainte morale qui a poussé son client à commettre l'infraction retenue à sa charge.

L'état de nécessité, non prévu formellement par un texte légal, est l'état d'une personne qui est obligée, pour sa sauvegarde ou celle d'autrui, de commettre un fait que punit la loi pénale. En général, la jurisprudence rattache l'état de nécessité à la contrainte morale. La Cour d'appel a ainsi décidé que « A défaut d'un texte de loi spécial, l'état de nécessité se confond avec la notion de la contrainte » (CSJ, 15 juin 1946, Pas. 14, 268).

« L'état de nécessité sur lequel se base le prévenu pour demander son acquittement est la situation dans laquelle se trouve une personne qui ne peut raisonnablement sauver un bien, un intérêt ou un droit que par la commission d'un acte qui, s'il était détaché des circonstances qui l'entourent, serait délictueux (P. FORIERS, De l'état de nécessité en droit pénal, Bruxelles, Bruylant, 1951, p.7, n°9) ».

« L'état de nécessité exige en premier lieu qu'existe la menace d'un péril imminent, ensuite, que l'intérêt sacrifié soit de valeur inférieure au droit sauvegardé et enfin qu'il soit impossible d'éviter le mal par d'autres moyens qu'en commettant une infraction » (G. SCHUIND, Traité pratique de droit criminel p. 172).

« L'état de nécessité implique donc une situation dans laquelle se trouve une personne qui n'a raisonnablement d'autre ressource que de commettre une infraction pour sauvegarder un intérêt égal ou supérieur à celui que l'infraction sacrifie. Cette situation n'est donc pas celle qui est caractérisée par les inconvénients normaux de la vie de tous les jours qui ne sauraient dispenser l'agent du respect de la règle pénale. Il faut être en présence d'un danger réel et imminent, peu importe sa nature, danger physique, moral ou matériel (Dean SPIELMANN, Alphonse SPIELMANN, Droit pénal général luxembourgeois, Bruylant, p. 284) ».

En l'espèce, la situation dans laquelle le prévenu se trouvait le 12 novembre 2015 et qui ressort tant des éléments du dossier répressif que des constatations des médecins, à savoir celle d'un père qui se trouve face à son fils qui est en train de faire une crise tonico-clonique, est de l'appréciation du Tribunal telle que B, sans les moindres connaissances en matière médicale, n'avait dans l'immédiat aucun autre moyen pour tenter de sauver son bébé que de le secouer pour le réanimer.

Il y a partant lieu de retenir que B a commis l'infraction qui lui est reprochée pour sauvegarder un intérêt majeur, à savoir la vie de son fils.

B a dès lors agi en état de nécessité.

En conséquence, B est à **acquitter** :

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

en date du 12 novembre 2015, vers 10.15 heures, à son domicile sis à (),

en infraction aux articles 418 et 420 du Code pénal,

d'avoir, par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, partant involontairement, fait des blessures ou porté des coups,

en l'espèce, d'avoir, par défaut de prévoyance et de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, partant involontairement, porté des coups et fait des blessures au nourrisson C, né le (), et notamment des hématomes sous-duraux, des hémorragies rétiniennes et de graves symptômes neurologiques temporaires. »

Quant à la peine:

Les coups ou blessures volontaires commis sur un enfant au-dessous de l'âge de 14 ans par le parent légitime de l'enfant est punie, lorsqu'il est résulté des coups ainsi portés une maladie ou une incapacité de travail personnel, par l'article 401 bis alinéa 3 du Code Pénal de la réclusion de cinq à dix ans. Suite à la décriminalisation opérée par la Chambre du Conseil et en application de l'article 74 du Code pénal, la peine encourue est un emprisonnement de trois mois au moins. En vertu de l'article 77 du même Code, une amende facultative de 251 à 10.000 euros peut en outre être prononcée. Le maximum de la peine d'emprisonnement est de cinq ans.

Le fait retenu à charge de la prévenue A est en lui-même d'une gravité indiscutable, le comportement inapproprié de celle-ci vis-à-vis de son enfant ne pouvant être suffisamment expliqué par une maladresse ou une ignorance de sa part.

A l'audience, le mandataire du prévenu a sollicité la suspension du prononcé.

Aux termes de l'article 621 du Code de procédure pénale, la suspension du prononcé de la condamnation peut être ordonnée par les juridictions de jugement lorsque le fait ne paraît pas de nature à entraîner comme peine principale un emprisonnement correctionnel supérieur à deux ans et que la prévention est déclarée établie.

Par ailleurs, la prévenue ne doit pas avoir, pour bénéficier des dispositions de l'article 621 du Code de procédure pénale, fait l'objet d'une condamnation irrévocable sans sursis à une peine d'emprisonnement correctionnel ou à une peine plus grave du chef d'infraction de droit commun.

Les conditions d'application de l'article 621 du Code de procédure pénale sont remplies en l'espèce, l'infraction retenue à l'encontre de la prévenue ne comportant pas une peine d'emprisonnement supérieure à deux ans.

De plus, A n'a pas à ce jour encouru une condamnation qui empêcherait le Tribunal de la faire bénéficier de la suspension du prononcé.

Le Tribunal décide partant de prononcer à l'encontre de A la suspension du prononcé pour la durée de trois ans, cette faveur pouvant être accordée étant donné que la prévenue a fait preuve d'un repentir sincère à l'audience et que l'on peut admettre qu'il s'agit d'un fait unique.

AU CIVIL :

A l'audience du 13 décembre 2017, Maître Elisabeth KOHLL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile en sa qualité d'administrateur ad hoc du mineur C en vertu d'une ordonnance du Juge des Tutelles Françoise WAGENER du 29 novembre 2017, contre les prévenus A et B, préqualifiés, défendeurs au civil.

Cette partie civile déposée sur le bureau du Tribunal correctionnel de Luxembourg est conçue comme suit:

Il y a lieu de donner acte à Maître Elisabeth KOHLL, agissant ès qualités, de sa constitution de partie civile.

Maître Elisabeth KOHLL, en sa qualité d'administrateur ad hoc du mineur C, réclame le montant de 25.000 euros au titre de préjudice subi par le mineur C suite aux agissements de A et de B.

Au vu de la décision à intervenir vis-à-vis de B, le Tribunal est incompétent pour connaître de la demande présentée à son égard.

Le Tribunal est cependant compétent pour connaître de la demande dirigée contre A.

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

Le Tribunal retient au vu des éléments du dossier répressif que le mineur C a indéniablement subi un préjudice. Le Tribunal est cependant d'avis, au vu des éléments du dossier répressif et des renseignements fournis à l'audience, que le préjudice est plus adéquatement réparé par l'attribution d'un euro symbolique.

Il y a en conséquence lieu de condamner de A à payer à Maître Elisabeth KOHLL, agissant en sa qualité d'administrateur ad hoc du mineur C, la somme d'un euro symbolique.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **neuvième** chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, les prévenus A et B et leur défenseur entendus en leurs explications et moyens de défense au pénal et au civil, la demanderesse au civil entendue en ses conclusions et la représentante du Ministère Public en ses réquisitions,

Au pénal

A

c o n s t a t e que l'infraction est établie à charge de A,

o r d o n n e la suspension du prononcé de la condamnation à charge de A pour une durée de TROIS (3) ans à compter de la date du présent jugement,

a v e r t i t A qu'en cas de nouvelle infraction commise pendant le temps d'épreuve et ayant entraîné une condamnation irrévocable à une peine criminelle ou à un emprisonnement correctionnel principal de plus de six mois sans sursis, les peines de la première infraction seront prononcées et exécutées sans confusion possible avec celles prononcées du chef de la nouvelle infraction et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al 2 du Code pénal,

a v e r t i t A que la révocation de la suspension est facultative si la nouvelle infraction commise pendant le temps d'épreuve a entraîné une condamnation irrévocable à un emprisonnement correctionnel principal sans sursis d'un mois au moins et ne dépassant pas six mois,

c o n d a m n e A aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 22,42 euros,

B

a c q u i t t e B du chef des infractions non établies à sa charge et le renvoie des fins de sa poursuite sans peine ni dépens,

l a i s s e les frais de sa poursuite pénale à charge de l'Etat,

Au civil:

d o n n e a c t e à Maître Elisabeth KOHLL, agissant en sa qualité d'administrateur ad hoc du mineur C, né le (), de la constitution de partie civile dirigée à l'encontre de A et B,

se **d é c l a r e** incompétent pour connaître de la demande civile pour autant qu'elle est dirigée contre B,

se **d é c l a r e** compétent pour connaître de demande civile dirigée contre A,

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

la **d i t f o n d é e** en son principe,

c o n d a m n e A à payer à Maître Elisabeth KOHLL, agissant en sa qualité d'administrateur ad hoc du mineur C, né le (), le montant de UN (1) euro,

c o n d a m n e A aux frais de la demande civile dirigée contre elle.

En application des articles 66, 71-2 et 401bis du Code pénal et des articles 2, 3, 3-6, 155, 179, 182, 183-1 184, 189, 190, 190-1, 191, 194, 195, 196, 621, 622 et 624-1 du Code de procédure pénale qui furent désignés à l'audience par Madame le premier Vice-président.

Ainsi fait et jugé par Elisabeth CAPESIUS, premier vice-président, Julien GROSS, juge, et Frédéric GRUHLKE, juge, et prononcé en audience publique au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, Cité judiciaire, Plateau du Saint Esprit, par Madame le premier vice-président, en présence de Michèle FEIDER, premier substitut du Procureur d'Etat et d'Andy GUDEN, greffier, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement. »

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 13 février 2018 au pénal par le représentant du ministère public.

En vertu de cet appel et par citation du 25 avril 2018, les parties furent régulièrement requises de comparaître à l'audience publique du 24 octobre 2018 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A cette audience, la prévenue A, après avoir été avertie de son droit de garder le silence et de son droit de ne pas s'incriminer soi-même, fut entendue en ses explications et moyens de défense.

Le prévenu B, après avoir été averti de son droit de garder le silence et de son droit de ne pas s'incriminer soi-même, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Marc PETIT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense des prévenus A et B.

Madame l'avocat général Isabelle JUNG, assumant les fonctions de ministère public, fut entendue en son réquisitoire.

Les prévenus A et B eurent la parole en derniers.

La Cour prononça la rupture du délibéré en date du 31 octobre 2018 afin de permettre aux prévenus A et B de conclure quant à l'éventuelle application de l'article 22 du Code pénal ainsi que des articles 621, 626 et 629 du Code de procédure pénale et refixa l'affaire à l'audience du 7 novembre 2018.

A cette audience, les prévenus A et B marquèrent, en ordre subsidiaire, leur accord avec une suspension du prononcé sinon de prêter un travail d'intérêt général.

Maître Marc PETIT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, fut entendu en ses conclusions.

Madame l'avocat général Isabelle JUNG, assumant les fonctions de ministère public, se référa à son réquisitoire du 24 octobre 2018.

Les prévenus A et B eurent la parole en derniers.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 21 novembre 2018, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 9 février 2018 déposée au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 13 février 2018, le Procureur d'Etat de Luxembourg a régulièrement relevé appel au pénal d'un jugement n° 121/2018 rendu le 10 janvier 2018 par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de ce siège, dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par ce jugement, la juridiction de première instance a reconnu A coupable d'avoir, au courant du mois d'octobre 2015 à son domicile sis à (), en infraction à l'article 401 bis alinéas 1 et 3 du Code pénal, volontairement porté des coups et fait des blessures à son

enfant mineur C, né le (), partant à un nourrisson âgé d'un mois, notamment en le secouant violemment provoquant ainsi un hématome sous-dural qui a déclenché une crise tonico-clonique en date du 12 novembre 2013, avec la circonstance que ces coups ont entraîné une incapacité de travail personnel de trois semaines et notamment une hospitalisation du nourrisson aux soins intensifs du 12 novembre 2015 au 25 novembre 2015 et avec la circonstance que le coupable est la mère légitime de l'enfant. Constatant que les conditions d'application de l'article 621 du Code de procédure pénale sont remplies en l'espèce et que la prévenue avait fait preuve d'un repentir sincère à l'audience, le tribunal a décidé de faire bénéficier A de la suspension du prononcé pour une durée de trois ans.

En ce qui concerne les faits reprochés à B, père de l'enfant mineur C, en relation avec un hématome sous-dural, des hémorragies rétinienne et de graves symptômes neurologiques temporaires, subis par le nourrisson le 12 novembre 2015, le tribunal, en relevant que le prévenu n'avait pas contesté avoir secoué l'enfant de toutes ses forces, a retenu que celui-ci avait agi sous l'emprise de la panique et avait tenté tant bien que mal de réanimer son enfant. Le tribunal a partant acquitté B de l'infraction à l'article 401 bis alinéas 1,2 et 3 du Code pénal et il l'a acquitté de l'infraction aux articles 418 et 420 du Code pénal, au motif que B avait agi en état de nécessité.

Au civil, le tribunal s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande civile dirigée par de Maître Elisabeth KOHLL, agissant en sa qualité d'administrateur ad hoc du mineur C contre B et compétent pour connaître de la demande en tant que dirigée contre A et l'a condamnée à payer à l'administrateur ad hoc du mineur C le montant d'un euro symbolique à titre d'indemnisation du dommage subi par l'enfant.

La représentante du Ministère public fait grief aux premiers juges d'avoir, après avoir admis aussi bien pour le père que pour la mère que « le fait de secouer violemment un nourrisson est constitutif de l'élément matériel requis par les dispositions de l'article 401 bis du Code pénal », retenu que l'élément moral de l'infraction de coups et blessures volontaires, en l'occurrence la volonté de faire du mal à son enfant, n'était pas établi dans le chef du père et ce au vu du fait qu'il a agi sous le coup de la panique dans la situation qui se présentait à lui.

Ce faisant, le tribunal aurait fait l'amalgame des notions de mobile et de dol général. En particulier, un désir de nuire ne serait pas nécessaire pour qualifier juridiquement les faits de coups et blessures volontaires, à partir du moment que l'atteinte à l'intégrité physique a été commise sciemment et volontairement. Le père, en secouant violemment un nourrisson âgé de deux mois seulement, avait certainement accepté les conséquences de ses actes violents. Ses déclarations seraient encore à apprécier avec beaucoup de circonspection. Il résulterait notamment du rapport du SAMU que le père n'avait pas fait état du traumatisme subi par l'enfant pour accélérer la prise en charge et ses déclarations n'auraient pas été cohérentes avec les blessures subies.

De l'appréciation du ministère public, la cause de justification de l'état de nécessité ne serait pas non plus établie, alors que le père aurait eu d'autres choix que de secouer violemment et avec toutes ses forces le nourrisson. Par ailleurs, il n'y aurait eu de geste « inapproprié » qu'à la condition que la crise eût vraiment existé et il n'y aurait pas eu de péril imminent, alors que le prévenu avait encore attendu le retour de la mère de l'enfant.

Compte tenu, d'une part, de la gravité des faits et de la culpabilité « évidente » des deux prévenus, mais d'autre part également, du repentir sincère et de la prise de conscience manifestés par les deux prévenus, la représentante du ministère public requiert pour chacun des deux prévenus une peine d'emprisonnement de 18 mois assortie du sursis intégral. Comme il résulterait du rapport de l'équipe soignante du CHL que les deux

parents sont inexpérimentés et nécessitent un encadrement éducatif et du soutien, elle demande de voir ordonner un suivi psychologique. Elle demande également de prononcer une peine d'amende à l'encontre de chacun des deux parents.

Le mandataire des deux prévenus conclut à la confirmation du jugement entrepris, au motif que les premiers juges ont fait une saine appréciation de la situation respective particulière des deux prévenus. Il donne à considérer en ce qui concerne B, que même si le fait de secouer l'enfant était mal à propos, toujours est-il que l'enfant était en danger, que le père avait voulu le sauver et que l'enfant n'a pas eu de séquelles à long terme. En ce qui concerne le comportement de A, il n'y aurait aucune nécessité légale ou autre qui obligerait de la sanctionner « nécessairement » par une peine d'emprisonnement.

- **Quant aux infractions à l'article 401 bis du Code pénal :**

Il résulte des éléments du dossier répressif discutés à l'audience que les juges de première instance ont fourni une relation correcte et minutieuse des faits non autrement contestés à laquelle la Cour peut se référer. Les débats devant elle n'ont pas apporté de faits nouveaux par rapport à ceux qui ont été soumis à l'examen du tribunal de première instance.

C'est à juste titre et par une motivation que la Cour d'appel adopte que les juges de première instance ont considéré au vu des déclarations des témoins entendus à l'audience, du rapport d'expertise et de l'aveu de A que celle-ci était à l'origine des blessures subies par l'enfant C au mois d'octobre 2015, en l'occurrence un hématome sub-dural à gauche qui a déclenché une crise tonico-clonique le 12 novembre 2015, ce qui a entraîné notamment une hospitalisation du nourrisson aux soins intensifs du 12 novembre 2015 au 25 novembre 2015 (cf. les conclusions de l'expert Andreas SCHUFF dans son rapport du 17 novembre 2015, p.20 : « ... 2. *Es ist davon auszugehen, dass das subdurale Hämatom infolge des ersten Schüttelereignisses im Oktober 2015 einen tonisch-klonischen Krampfanfall am 12.11.2015 ausgelöst hat* »).

C'est encore à bon escient que le tribunal de première instance a retenu que A en secouant brusquement d'avant en arrière son bébé, de sorte que sa tête fasse plusieurs allers-retours, au motif que celui-ci ne cessait de pleurer, a commis des actes de violence avec la volonté de faire du mal à son enfant dans le but qu'il s'arrête de pleurer, alors même qu'elle n'aurait pas voulu le dommage qui en est résulté.

Les premiers juges sont dès lors à confirmer en ce qu'ils ont retenu que tant l'élément moral que l'élément matériel de l'infraction prévue à l'article 401 bis du Code pénal étaient remplis dans le chef de A.

C'est partant à bon droit que les premiers juges ont retenu que l'infraction de coups et blessures sur un enfant en-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis est à retenir dans le chef de A, de même que la circonstance aggravante de l'incapacité de travail personnel de trois semaines dans le chef du nourrisson et la circonstance aggravante que A est la mère légitime de l'enfant C

En ce qui concerne les faits du 12 novembre 2015, B ne conteste pas non plus avoir ce jour-là secoué C de toutes ses forces, mais il maintient qu'il a agi sous l'emprise de la panique, alors que l'enfant n'aurait presque plus donné de signe de vie.

La Cour relève que ces actes constituent aussi des faits de violences volontaires au sens de l'article 401 bis du Code pénal, dès lors qu'ils ont été faits sciemment et qu'ils ont porté atteinte à l'intégrité physique du nouveau-né en provoquant des lésions, à savoir un hématome sous-dural aigu à droite, des hémorragies rétiniennes et de graves

symptômes neurologiques temporaires, quel que soit le mobile qui les a provoqués et alors même que B n'a pas voulu le dommage qui en est résulté. L'élément moral requis par l'article 401 bis du Code pénal, en l'occurrence la volonté indéterminée de nuire, est dès lors donné dans le chef du prévenu qui ne pouvait ignorer la gravité de ses gestes à l'égard du nouveau-né.

C'est partant à tort que les juges de première instance ont estimé que l'élément moral de l'infraction prévue à l'article 401 bis n'était pas établi dans le chef de B, pour ne retenir que l'infraction aux articles 418 et 420 du Code pénal libellée à titre subsidiaire à l'encontre du prévenu.

Les conditions d'application de l'article 401 bis du Code pénal sont dès lors aussi remplies dans le chef de B, de même que la circonstance aggravante de l'existence d'une incapacité de travail personnel dans le chef de l'enfant C de trois semaines et notamment une hospitalisation aux soins intensifs du 12 novembre 2015 au 25 novembre 2015 ainsi que la circonstance aggravante que le prévenu est le père légitime de l'enfant.

En ce qui concerne l'état de nécessité invoqué par la défense, la Cour rejoint les premiers juges en ce qu'ils se sont référés à la doctrine pour retenir que « l'état de nécessité exige en premier lieu qu'il existe la menace d'un péril imminent, ensuite que l'intérêt sacrifié soit de valeur inférieure au droit sauvegardé et enfin qu'il soit impossible d'éviter le mal par d'autres moyens qu'en commettant une infraction » (cf. G.SCHUIND, Traité pratique de droit criminel, p.172).

Concernant l'existence de la menace d'un péril imminent, la Cour constate qu'aucun élément de la cause ne permet de mettre en doute les explications du prévenu B qu'il avait trouvé l'enfant dans son lit dans une position rigide, que son dos formait un arc et qu'il respirait de façon inhabituelle, de sorte à le mettre en panique. Même si B avait lors du transfert du bébé de l'Hôpital Kirchberg à la « Kannerklinik » gardé sous silence qu'il l'avait secoué de « toutes ses forces » et que le docteur D, pédiatre du service néonatalogie de la « Kannerklinik » a pu conclure le 13 novembre 2015, après examens effectués sur le bébé, que la version du père n'est pas cohérente avec les saignements sous-duraux, il n'en demeure pas moins que l'hypothèse que l'enfant ait à ce moment souffert d'une crise tonico-clonique résultant des lésions subies en octobre 2015 n'a pas été exclue par le Dr. Andreas SCHUFFER dans son rapport d'expertise du 17 novembre 2015.

Cependant, pour que l'acte illicite puisse être justifié, encore faut-il qu'il fut nécessaire et proportionné à la valeur que son auteur a voulu sauvegarder.

Ainsi que le souligne la représentante du Ministère public, non seulement les gestes de B étaient inadéquats, mais encore inexcusables au vu de la situation qui se présentait à lui. B avait d'autres choix que de secouer violemment et avec toutes ses forces le nourrisson. Il en a d'ailleurs fait la preuve en humidifiant le visage de l'enfant et en le sortant à l'air frais. Il aurait par ailleurs pu appeler de suite une ambulance, au lieu d'appeler la mère et d'attendre son retour à l'appartement pour qu'ils puissent se rendre ensemble à l'hôpital.

La Cour ne saurait dès lors partager l'avis des premiers juges en ce qu'ils ont retenu que B, sans les moindres connaissances en matière médicale, n'avait dans l'immédiat aucun autre moyen pour tenter de sauver son bébé que le secouer pour le réanimer.

Il en suit que l'état de nécessité est à rejeter comme cause de justification et que l'infraction à l'article 410 bis du Code pénal est à retenir dans le chef de B.

Par réformation du jugement entrepris, B est convaincu par les éléments du dossier répressif ensemble les débats menés à l'audience et ses aveux :

Comme auteur, ayant commis lui-même l'infraction,

en date du 12 novembre 2015, vers 10.15 heures, à son domicile sis à (),

en infraction à l'article 401bis alinéas 1, 2 et 3 du Code pénal,

d'avoir volontairement fait des blessures et porté des coups à un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis,

avec la circonstance que les différentes sortes de violences ont entraîné une incapacité de travail personnel,

et avec la circonstance que le coupable est le parent légitime,

en l'espèce, d'avoir volontairement porté des coups et fait des blessures à C, né le (), partant à un nourrisson âgé d'un mois, et notamment en le secouant violemment provoquant ainsi des hématomes sous-duraux, des hémorragies rétiniennes et de graves symptômes neurologiques temporaires,

avec la circonstance que ces coups et les blessures subséquentes ont entraîné une incapacité de travail personnel de trois semaines et notamment une hospitalisation du nourrisson aux soins intensifs du 12 novembre 2015 au 25 novembre 2015.

- Quant aux peines :

Il résulte des développements qui précèdent que les infractions retenues à charge des deux prévenus revêtent une gravité certaine, surtout qu'elles ont été commises au détriment d'un nourrisson, sans défense face à ses propres parents. Il résulte cependant également du dossier répressif que l'enfant n'a pas subi de séquelles permanentes des blessures subies et que les parents, qui étaient inexpérimentés et débordés au quotidien avec leur enfant ont appris à demander conseil et soutien pour l'éducation de leur fils. Il résulte notamment du rapport du 24 novembre 2015 de l'équipe soignante du CHL que le lien parent-enfant est en bonne voie de construction et que les parents veulent tout faire pour s'améliorer et permettre à leur enfant d'évoluer dans de bonnes conditions et qu'ils reconnaissent de ne pas pouvoir y arriver seuls.

A l'audience des plaidoiries du 24 octobre 2018, A a confirmé qu'elle suit sur base volontaire un encadrement psychologique. Les deux prévenus ont exprimé leur repentir sincère. A l'audience du 7 novembre 2018, les deux prévenus ont marqué leur accord de bénéficier, le cas échéant, d'une suspension du prononcé.

La Cour estime, au vu des éléments qui précèdent, que les infractions retenues à leur encontre ne comportent pas une peine d'emprisonnement supérieure à deux ans et que les deux prévenus ne sont pas indignes de clémence. Aucun des deux prévenus n'a d'antécédents judiciaires.

La Cour décide partant de confirmer la décision de suspension de prononcée intervenue à l'égard de A et de prononcer, par réformation du jugement entrepris, également la suspension du prononcé à l'égard de B.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, les prévenus entendus en leurs explications et moyens de défense et le représentant du Ministère Public en son réquisitoire,

reçoit l'appel du ministère public ;

le **dit** partiellement fondé ;

réformant :

constate que l'infraction libellée à titre principal à charge de B est établie ;

ordonne la suspension du prononcé de la condamnation à charge de B pour une durée de trois ans à compter de la date du présent arrêt ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

laisse les frais de la poursuite de A en instance d'appel à charge de l'Etat ;

condamne le prévenu B aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 10,75 euros.

Par application des textes de loi cités par les juges de première instance, en retranchant l'article 191 du Code de procédure pénale et en ajoutant les articles 199, 202, 203, 209 et 211 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, Madame Nathalie JUNG, premier conseiller, et Monsieur Jean ENGELS, conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, bâtiment CR, plateau du St. Esprit, par Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, en présence de Monsieur Marc HARPES, premier avocat général, et de Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.