

Arrêt N° 42/18 Ch. Crim.
du 19 décembre 2018
(Not. 4024/12/XD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, chambre criminelle, a rendu en son audience publique du dix-neuf décembre 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 :

A, né le (), demeurant à (),

prévenu, **appelant**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Diekirch, chambre criminelle, le 11 janvier 2018, sous le numéro DCrim 1/2018, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

«Vu l'ensemble des procès-verbaux et rapports dressés en cause, et plus particulièrement l'ensemble des procès-verbaux et rapports dressés par le Service de Recherche et d'Enquête Criminelle de la circonscription régionale de la police grand-ducale de Diekirch (ci-après SREC Diekirch) sous le numéro de racine 23964.

Vu le dossier d'instruction comprenant notamment les rapports d'expertises neuropsychiatriques effectués sur la personne du prévenu A par les docteurs Marc GLEIS et Katharina LEMBERG-LICHTERFELD.

Vu l'ordonnance numéro 130 du 22 mars 2017 de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Diekirch, et l'arrêt numéro 384 du 26 mai 2017 de la chambre du conseil de la Cour d'appel, renvoyant A à comparaître devant la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Diekirch.

Vu la citation du 13 juin 2017 (not. 4024/12/XD) régulièrement notifiée au prévenu A.

Vu l'information adressée le 14 juin 2017 à la Caisse Nationale de Santé, en vertu de l'article 453 du Code de la sécurité sociale.

Le Parquet reproche à A d'avoir, suivant ordonnance de renvoi numéro 130 du 22 mars 2017 de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Diekirch :

« au courant du mois de mai 2002, dans l'arrondissement judiciaire de Diekirch, et plus particulièrement à (), sans préjudice quant à des indications de temps et de lieux plus exactes,

comme auteur ayant lui-même commis l'infraction,

en infraction aux articles 375 et 377 du Code pénal (dans la version en vigueur au moment des faits),

d'avoir commis tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, sur la personne d'autrui, soit à l'aide de violences ou de menaces graves, soit par ruse ou artifice, soit en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer la résistance,

avec la circonstance que le viol a été commis sur un enfant qui n'a pas atteint l'âge de quatorze ans accomplis,

et avec la circonstance que l'auteur est de la classe de ceux ayant autorité sur la victime,

en l'espèce, d'avoir commis une pénétration vaginale par le doigt sur la personne de B, partant sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de quatorze ans accomplis,

avec la circonstance que A est le père légitime de la victime. »

Le Parquet reproche en outre à A d'avoir, suivant arrêt numéro 384 du 26 mai 2017 de la chambre du conseil de la Cour d'appel :

« 1) pendant une période s'étendant du mois de mars 1998 à 2003 à (), et encore à () lors de la fête de la kermesse, le (), sans préjudice quant à des indications de lieu et de date plus exactes,

comme auteur ayant lui-même commis les infractions,

en infraction à l'article 372, point 3, du code pénal tel qu'issu de la loi du 16 juillet 2011,

d'avoir commis un nombre indéterminé d'attentats à la pudeur sur la personne d'un enfant âgé de moins de 16 ans, avec la circonstance que les attentats à la pudeur furent commis par un ascendant légitime de la victime, l'inculpé étant le père légitime de la victime B,

2) au cours des années 2002 à 2005 à (), sans préjudice quant à des indications de lieu et de date plus exactes,

comme auteur ayant lui-même commis les infractions,

en infraction à l'article 385bis du Code pénal,

d'avoir distribué à des enfants de moins de 16 ans des images indécentes de nature à troubler leur imagination, en l'espèce, en faisant voir sur son ordinateur à sa fille B et à la cousine de celle-ci C, née le (), âgée de 13 ans à la date des faits, des images d'hommes exposant leurs organes sexuels. »

Quant à la prescription :

A ne conteste pas les attentats à la pudeur commis sur la personne de sa fille D, ni les dates respectivement périodes auxquelles ces faits ont eu lieu. Il ne conteste pas non plus avoir montré à sa fille et à la cousine de celle-ci des chats avec des hommes nus sur son ordinateur.

Les attouchements sexuels reprochés à A commis envers sa fille D ont eu lieu à d'itératives reprises entre le mois de mars 1998 et l'année 2003 et ils ont été perpétrés par le même auteur sur une même victime. Ils sont ainsi constitutifs d'une infraction collective issue de la manifestation d'une intention criminelle unique.

S'agissant de surcroît entre autres d'infractions aux articles 372, 375 et 377 du Code pénal commises à l'égard d'une mineure d'âge, la prescription n'a commencé à courir pour l'ensemble des faits commis à l'encontre de cette victime, qu'à partir de la majorité de celle-ci, soit le () 2006. D a porté plainte à la police grand-ducale le 24 août 2012, de sorte que la prescription de l'action publique, qui est de dix ans, n'est pas atteinte.

En ce qui concerne les faits commis envers sa fille D et envers sa nièce E, née le (), la chambre criminelle constate que ceux-ci remontent à l'année 2005 étant donné que E est formelle pour dire que ces faits se sont produits alors qu'elle était âgée de 13 ans. Elle en veut pour preuve l'adresse email « » qu'elle a créée pour s'adonner aux chats live sur l'ordinateur du prévenu, où le nombre 13 correspond à son âge au moment de la création de cette adresse.

La chambre criminelle retient partant que ces faits ont été commis au cours de l'année 2005.

La chambre criminelle constate qu'il ressort des déclarations de D qu'elle n'a plus subi d'agression sexuelle de la part de son père à compter de ses seize ans, soit depuis le début de l'année 2014.

Les faits en question sur lesquels repose la prévention d'infraction à l'article 385bis du Code pénal ont dès lors été commis plus d'un an après la fin des agressions sexuelles commises sur D. La chambre criminelle conclut de cet état de fait que les préventions à l'article 385bis du Code pénal ne s'inscrivent pas dans le même but illicite poursuivi par le prévenu entre le mois de mars 1998 et le début de l'année 2003 d'assouvir ses phantasmes sexuels au préjudice de sa fille.

La chambre criminelle constate par ailleurs qu'aucun acte interruptif de la prescription n'a eu lieu entre la commission de ces faits en 2005 au préjudice tant de D que de E, et leur révélation en 2012, et la chambre criminelle retient dès lors que l'action publique menée à l'encontre du prévenu par rapport à ces deux victimes est également prescrite par l'écoulement d'un délai de plus de six ans sans qu'un acte de poursuite n'ait été posé.

Quant au délai raisonnable :

Le mandataire du prévenu a demandé à voir reconnaître à son client le bénéfice du dépassement du délai raisonnable dans la présente affaire alors que les faits connaissent une certaine ancienneté.

Aux termes de l'article 6-1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial établi par la loi ...* ». Le caractère raisonnable de la procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et non in abstracto. Trois critères se sont dégagés de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, pour apprécier le délai raisonnable d'un procès, aucun n'étant toutefois prédominant : 1) la complexité de l'affaire en fait et en droit, en nombre de parties, en difficultés de preuves, et 2) du comportement du prévenu (sans aller exiger qu'il facilite la preuve des accusations portées contre lui), et enfin 3) le comportement des autorités nationales compétentes. Le point de départ du délai se situe à la date où une personne se trouve inculpée, cette date pouvant être suivant le cas celle de l'ouverture des enquêtes préliminaires, de l'inculpation ou de l'arrestation. La question de savoir si le délai raisonnable a été dépassé dépend dans de nombreux cas, d'un examen attentif des circonstances et des causes de tout retard et non pas simplement de la prise en considération de la durée du laps de temps en question.

Il convient de constater qu'en l'espèce, les faits datent certes d'une époque située entre 1998 et 2003, mais la plainte de la victime, mineure à l'époque des faits, n'a été déposée que le 24 août 2012 auprès du SREC Diekirch, dans le respect des dispositions de l'article 637 alinéa (2) du Code de procédure pénale concernant le délai de prescription de l'action publique à l'égard des crimes visés aux articles 372 à 377 et aux articles 382-1 et 382-2 du Code pénal commis contre des mineurs.

Une information judiciaire a été ouverte par le Ministère Public le 5 septembre 2012 et le prévenu a été arrêté et entendu par le SREC Diekirch dès le 21 septembre 2012. Il a été entendu et inculpé par le juge d'instruction le même 21 septembre 2012.

Les procès-verbaux et rapports de la police grand-ducale ainsi que les expertises ordonnées par le juge d'instruction et sollicitées par la défense montrent que l'enquête s'est enchaînée à une cadence raisonnable entre le 21 septembre 2012 et le 11 mai 2016, date d'un transmis du juge d'instruction au Parquet pour recevoir des conclusions quant à la clôture de l'instruction.

Par transmis du 7 février 2017 le Parquet n'a sollicité aucun devoir supplémentaire au juge d'instruction et il a requis que l'information judiciaire soit clôturée.

L'ordonnance de clôture porte erronément la date du 7 février 2016, alors qu'elle a été rendue le 7 février 2017.

La phase de règlement de la procédure a ensuite suivi son cours dans un délai raisonnable, aboutissant à l'arrêt de renvoi de la chambre du conseil de la Cour d'appel du 26 mai 2017.

La citation à comparaître datant du 13 juin 2017 a porté l'affaire aux audiences de la chambre criminelle des 20 et 23 novembre 2017.

En l'espèce, la chambre criminelle constate que près de neuf mois se sont écoulés entre le transmis du juge d'instruction le 11 mai 2016 et les conclusions du Parquet le 7 février 2017, et qu'après examen du dossier le Parquet n'a sollicité aucun devoir d'instruction supplémentaire. Cette période de près de neuf mois durant laquelle aucun acte de procédure ou de poursuite n'a été posé, est excessive alors qu'elle ne s'explique ni par le comportement du prévenu, ni par la difficulté de la cause. La chambre criminelle estime aussi que ce délai d'inaction de neuf mois est à considérer comme déraisonnable, et il décide partant d'accueillir le moyen tenant du dépassement du délai raisonnable.

Cependant, ni l'article 6-1 de ladite Convention, ni une loi nationale ne précisent les effets que le juge du fond devrait déduire d'un dépassement qu'il constaterait du délai raisonnable. La Convention ne dispose notamment pas que la sanction de ce dépassement consisterait dans l'irrecevabilité des poursuites. Il incombe, aussi, à la juridiction du jugement d'apprécier, à la lumière des données de chaque affaire, si la cause est entendue dans un délai raisonnable, et, dans la négative, de déterminer les conséquences qui pourraient en résulter et qui peuvent consister dans un allègement de la peine à prononcer en cas de condamnation.

Ainsi, la chambre criminelle prendra le dépassement du délai raisonnable constaté dans le présent cas d'espèce en considération lorsqu'elle sera amenée à fixer la peine à prononcer à l'égard de A.

Les faits :

A l'audience de la chambre criminelle, tout comme au cours de l'instruction de l'affaire au cabinet d'instruction, A a admis les agissements qui lui sont reprochés par sa fille D et par le Parquet, sauf à contester le nombre et la fréquence des attouchements qu'il a commis. Le mandataire du prévenu s'est rapporté à la sagesse de la chambre criminelle quant à la qualification juridique à donner à ces faits.

Les faits à la base de la présente affaire tels qu'ils résultent des éléments du dossier soumis à l'appréciation de la chambre criminelle ainsi que de l'instruction menée à l'audience, notamment des dépositions faites à la barre sous la foi du serment par les témoins et experts ainsi que des déclarations du prévenu, peuvent se résumer comme suit.

Selon les déclarations de D faites à la police grand-ducale le 24 août 2012, et confirmée par ses déclarations faites sous la foi du serment à l'audience de la chambre criminelle, elle aurait fait l'objet d'abus sexuels depuis l'âge de 10 ans de la part de son père. Toujours selon les déclarations de D, son père l'aurait dans une première phase embrassée sur la bouche, puis dans une deuxième phase embrassée sur la bouche et caressée aux seins, et dans une troisième phase il l'aurait embrassée sur la bouche, caressée aux seins et caressée ou léchée dans la région vaginale tout en la poussant à de nombreuses reprises à le masturber. Par une fois il aurait introduit son doigt dans son vagin et y aurait fait des mouvements de va-et-vient de son doigt.

D a déclaré plus précisément qu'à son arrivée au Luxembourg vers la mi-février 1998, elle est allée habiter avec ses parents et ses deux frères plus âgés à (). Vers la fin de l'année 1998 toute la famille a déménagé vers la () dans la même localité. La plaignante n'avait eu jusque-là que très peu de contact avec son père, qui était comme un étranger à ses yeux.

La plaignante a déclaré que les faits qu'elle reproche actuellement à son père ont commencé peu après son dixième anniversaire, soit vers le début du mois de mars 1998, à la maison numéro 102 à (). Le premier attouchement s'est ainsi déroulé un soir où son père avait eu une querelle avec sa mère dans leur chambre à coucher qui se situait en-dessous de la sienne. Elle-même se trouvait à ce moment au lit ensemble avec sa cousine E. A la suite de la querelle avec sa mère, son père était monté dans sa chambre habillé de son seul slip. Alors que E dormait, elle-même était encore réveillée. Son père s'est couché dans son lit à côté d'elle et il lui a déclaré qu'il allait lui montrer comment embrasser un garçon. Il l'a prise dans ses bras et s'est mis à l'embrasser sur la bouche avec sa langue. Il a ensuite déclaré à sa fille que ce qu'il venait de faire était tout à fait normal et que tous les pères faisaient la même chose avec leurs filles pour qu'elles apprennent à bien se comporter avec les garçons. Il a rajouté qu'il ne fallait pas en parler à sa mère alors que les mamans ne comprenaient pas ce genre de choses.

Deux jours après ce premier incident, il se produisit un deuxième fait alors que D se trouvait seule dans le salon. Lorsque son père entra dans la pièce il repoussa sa fille sur le dos, s'allongea sur elle, et l'embrassa à nouveau sur la bouche.

D a encore déclaré que de tels événements s'étaient produits fréquemment, en tout cas à chaque fois que son père l'attrapait seule dans la maison, et que ces faits se sont déroulés la plupart du temps soit dans le salon soit dans sa chambre à coucher, et le plus souvent pendant la journée.

Comme les agissements de son père lui faisaient peur et qu'elle craignait tous les soirs que son père ne la rejoigne à nouveau dans sa chambre à coucher, D dit avoir dormi tous les soirs par terre sur son duvet dans la chambre de ses frères, avant que sa mère ne décide finalement que son frère F irait dormir avec la plaignante dans une chambre au deuxième étage.

Peu avant Noël 1998, la famille a déménagé à (), maison numéro (). D a déclaré que dans le contexte de l'aménagement de la cuisine de la nouvelle maison, son père avait voulu qu'elle l'accompagne en Allemagne pour chercher la nouvelle cuisine et qu'il était furieux du fait que son frère F se soit invité au voyage et les ait accompagnés également. Elle a estimé que son père avait pour idée de l'importuner au cours de ce voyage, et que la présence de son frère F l'en a empêché.

Dans la nouvelle maison, les deux frères partageaient d'abord une même chambre à coucher, et D avait sa chambre à elle. Malgré tout, la plaignante se rendit à nouveau chaque nuit dans la chambre de ses frères pour dormir par terre. Son père usa de nombreux moyens pour essayer de la faire revenir dans sa chambre; il lui offrit ainsi un ours en peluche, une lampe de veille et un téléviseur. Comme rien n'y fit, F a été convié à déménager dans la chambre de sa sœur.

D a encore déclaré que son père l'a embrassée dans la nouvelle maison à chaque fois qu'il l'a trouvée seule. Elle a ainsi déclaré en guise d'exemple que sa mère l'avait envoyée chercher de l'eau dans le garage et que son père s'y était déjà trouvé. Celui-ci l'avait alors tout de suite prise dans ses bras pour l'embrasser sur la bouche, et il ne s'est arrêté que lorsqu'il a entendu des bruits de pas et que son épouse apparut à la porte du garage.

La plaignante a déclaré qu'elle ignorait le nombre exact de fois que son père l'a embrassée sur la bouche, mais elle a affirmé que ces agissements se sont produits à chaque fois qu'il l'a rencontrée seule. Selon elle, ces agressions se sont même multipliées quelques six à huit mois après la naissance son petit frère G, le ().

D a déclaré qu'il y eut une escalade dans les attouchements commis par son père à son égard après que celui-ci eut installé son ordinateur au grenier. Un jour, il amena en effet G au grenier, et il appela ensuite D pour qu'elle s'occupe de son petit frère. Lorsqu'elle monta au grenier, son père déposa G dans la chaise d'enfant et il se mit à nouveau à embrasser sa fille sur sa bouche, tout en lui touchant les seins, et en lui faisant remarquer que sa poitrine était en train de se développer. Elle s'est rappelé que cet événement avait eu lieu entre la mi-mars et la mi-avril 2000 alors que deux ou trois mois plus tard, soit le 18 juin 2000, elle a eu ses premières règles. D a encore fait valoir qu'à partir de ce dernier événement, à chaque fois que son père l'a attrapée seule, il l'a embrassée sur la bouche en lui touchant les seins.

Une nouvelle escalade dans les attouchements eut lieu selon la plaignante peu après que son père eut déménagé son ordinateur du grenier vers le salon, soit vers les années 2002 ou 2003. Le prévenu prit en effet à nouveau sa fille dans ses bras pour l'embrasser, mais cette fois il lui mit sa main dans son slip, il introduisit ses doigts dans son vagin, et il la caressa à cet endroit pendant un certain temps. Il lui prit ensuite la main et lui fit toucher son pénis en érection.

La plaignante a encore fait part de ce que dans un temps proche de ce prédit événement, elle s'est rendue avec sa famille à la kermesse à () où habitait la famille de sa cousine E. Alors que toute la famille était partie à la kermesse, elle a dû aller aux toilettes, et son père prétextait d'avoir oublié son portemonnaie dans la voiture pour l'accompagner à la maison de leurs hôtes. Son père n'a toutefois rien pris dans la voiture, mais s'est à nouveau mis à embrasser sa fille sur la bouche et à lui toucher les seins. Il lui a ensuite descendu son pantalon et son slip et lui a léché le vagin. Elle a déclaré ne pas se souvenir si son père l'avait pénétré de ses doigts. A l'audience de la chambre criminelle le témoin a toutefois déclaré que son père l'avait pénétrée de sa langue. Il n'a arrêté sa besogne que lorsque le restant de la famille rentra de la kermesse. Sa mère avait remarqué que sa fille n'allait pas bien alors qu'elle avait le visage rubicond et qu'elle donnait l'impression d'avoir pleuré.

A la suite des faits commis à (), le prévenu a de nombreuses fois obligé sa fille de lui toucher le pénis et de le masturber, sans qu'elle ne pouvait dire si son père avait éculé alors que, prise de dégoût, elle s'était exécutée les yeux fermés.

Les agressions sexuelles ont cessé à partir de ses quinze ans alors que la plaignante avait acquis la force de se libérer de l'emprise de son père et à fuir ses avances.

La plaignante a encore fait part d'un certain nombre de cas où elle fut obligée, ensemble avec sa cousine E, de participer à des chats vidéo avec des hommes qui parlaient le portugais. Certains de ces inconnus avaient allumé leurs webcams et elle a alors aperçu leurs pénis à l'écran.

Lors de son audition auprès de la police grand-ducale ainsi qu'à l'audience de la chambre criminelle, D indique que les attouchements ont eu lieu, à de multiples reprises, aux deux adresses à () ainsi qu'à (), tel que retenu dans les décisions de renvoi et dans la citation. En ce qui concerne la pénétration digitale, elle indique que le prévenu aurait commis un tel fait dans un cas unique, et elle confirme qu'aucun usage de menaces ou de violences n'a eu lieu.

A l'audience de la chambre criminelle D a toutefois rajouté par rapport à ses déclarations à la police grand-ducale que son père l'avait pénétré par la langue lors des faits commis à () le 12 mai 2002.

Le représentant du Ministère Public a demandé à la chambre criminelle de requalifier les faits d'attentat à la pudeur commis à () du moins partiellement en viol.

La chambre criminelle constate toutefois que c'est à bon droit que la chambre du conseil de la Cour d'appel a qualifié le fait d'avoir léché sa fille au niveau de son vagin d'attentat à la pudeur sur la personne d'un enfant âgé de moins de seize ans avec la circonstance que cet attentat à la pudeur a été commis par un ascendant légitime de la victime, et qu'elle a renvoyé les faits commis à () sous cette dite qualification juridique.

La chambre criminelle constate en outre que le fait d'avoir léché sa fille au vagin constitue bel et bien un attentat à la pudeur, et que le fait d'avoir pénétré la victime de sa langue au moment de l'avoir léchée au vagin constitue un fait nouveau inconnu jusqu'alors des autorités de poursuites, pour lequel le prévenu n'a été ni inculpé par le juge d'instruction ni renvoyé par la chambre du conseil devant la chambre criminelle de céans.

La chambre criminelle constate partant qu'elle ne saurait ni requalifier en viol un fait qui a été qualifié à juste titre d'attentat à la pudeur, ni rajouter un fait nouveau, de surcroît de nature criminelle, à ceux pour lesquels le prévenu a été renvoyé devant elle.

La chambre criminelle constate enfin que les faits pour lesquels le prévenu a été renvoyé devant elle sont établis par les éléments du dossier dont les déclarations de la victime et l'absence de contestation du prévenu. Seule la fréquence des faits commis est mise en doute par A.

En droit, la défense s'est rapporté à la sagesse de la chambre criminelle quant à la qualification juridique à donner aux faits à retenir à l'égard du prévenu.

1) Les attentats à la pudeur

La chambre criminelle constate de prime abord que le Ministère Public reproche au prévenu des délits.

En matière répressive, il est de principe que le fait le plus grave attire à lui le fait de moindre gravité, et que le juge compétent pour connaître des délits l'est aussi pour connaître des contraventions mises à charge du même prévenu si, dans l'intérêt de la vérité, les divers chefs de prévention ne peuvent être bien appréciés que dans la même instruction devant les mêmes juges. Ce principe de droit se justifie par l'intérêt d'une bonne administration de la justice et doit également être appliqué à la chambre criminelle à laquelle la chambre du conseil a déferé la connaissance des délits connexes au crime reproché au prévenu.

La chambre criminelle constate ensuite que c'est à juste titre et pour des motifs qu'il adopte, que le texte de l'article 372 du Code pénal applicable pour les faits reprochés au prévenu est celui indiqué à l'arrêt de renvoi numéro 384 du 26 mai 2017 de la chambre du conseil de la Cour d'appel, à savoir « *d'avoir commis un nombre indéterminé d'attentats à la pudeur sur la personne d'un enfant âgé de moins de 16 ans, avec la circonstance que les attentats à la pudeur furent commis par un ascendant légitime de la victime, l'inculpé étant le père légitime de la victime B.* »

Pour être constitué, l'attentat à la pudeur suppose la réunion des conditions suivantes, à savoir :

- une action physique,
- une intention coupable,
- un commencement d'exécution.

a) L'action physique

Selon la doctrine dominante, tout attentat à la pudeur requiert un acte contraire aux mœurs, l'acte devant être de nature à offenser la pudeur. Dans ce contexte, il convient de souligner que ce terme ne désigne pas la pudeur individuelle de la victime, mais bien la notion générale de la pudeur telle qu'elle existe dans la collectivité.

En outre, l'acte contraire à la pudeur doit revêtir une certaine gravité, il doit être réellement immoral.

En ce qui concerne les faits reprochés au prévenu consistant dans le fait d'avoir à d'innombrables reprises embrassé sa fille sur la bouche, de lui avoir léché le vagin, de lui avoir caressé les seins, de l'avoir touchée à la poitrine, et de s'être fait masturber par elle, il y a lieu de conclure que ceux-ci constituent des actes contraires aux mœurs et sont en tant que tels immoraux, et qu'ils sont de nature à offenser aussi bien la pudeur individuelle de la victime que la pudeur générale de la collectivité telle qu'admise généralement de nos jours.

b) L'intention coupable

L'attentat à la pudeur est une infraction intentionnelle, dont la commission requiert que l'auteur ait eu la volonté de commettre l'acte avec son caractère attentatoire à la pudeur, sans cependant, tel qu'il a été décrit ci-dessus, qu'il soit nécessaire qu'il ait voulu attenter à la pudeur individuelle de la victime.

Toutefois, le mobile qui pousse l'auteur à commettre son acte est juridiquement indifférent. Ainsi, il importe peu que l'attentat ait été commis dans le but de satisfaire un sentiment de luxure, de vengeance ou de haine, ou pour satisfaire tout simplement la curiosité de son auteur.

En ce qui concerne les agissements commis par le prévenu A sur la personne de sa fille, la chambre criminelle considère que l'intention criminelle ne fait aucun doute. Le prévenu a commis les attouchements dans le but de satisfaire ses pulsions, sans égard au fait qu'il s'agissait de sa propre fille, et sans égard à l'âge de l'enfant et aux conséquences pour la santé psychique de celle-ci.

c) Le commencement d'exécution de l'infraction, respectivement la consommation de l'infraction

Aux termes de l'article 374 du Code pénal, l'attentat existe dès qu'il y a commencement d'exécution de l'infraction.

En l'espèce, au vu des éléments du dossier et en particulier des déclarations du témoin faites sous la foi du serment, l'accomplissement de cette condition ne fait aucun doute pour les attentats à la pudeur tels que libellés, et qui ne sont d'ailleurs pas contestés par le prévenu.

La circonstance de l'âge de la victime :

La circonstance que D était âgée de moins de seize ans au moment de la commission des faits est à retenir.

La circonstance aggravante prévue par l'article 377 du Code pénal

Le Parquet reproche au prévenu d'avoir commis les faits avec une circonstance aggravante prévue à l'article 377 du Code pénal. Cet article prévoit en effet que le fait que le coupable est l'ascendant de la personne sur laquelle l'attentat a été commis constitue une circonstance aggravante du viol.

L'existence de cette circonstance aggravante n'est pas contestée par la défense, et la chambre criminelle retient en effet cette circonstance aggravante dans le chef du prévenu alors que celui-ci est le père de D.

2) L'accusation de viol

L'article 375 alinéa premier du Code pénal applicable à l'époque des faits, au mois de mai 2002, définit le viol comme étant « *tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, commis sur la personne d'autrui, soit à l'aide de violences ou de menaces graves, soit par ruse ou artifice, soit en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer la résistance* ».

Il résulte de cette définition légale que le viol suppose la réunion des éléments constitutifs suivants, à savoir :

- un acte de pénétration sexuelle,
- l'absence de consentement de la victime, établie par l'usage de violences, de menaces graves, d'une ruse ou d'un artifice, ou par le fait que la victime était hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer de la résistance,
- l'intention criminelle de l'auteur.

a) Quant à l'acte de pénétration sexuelle

Le prévenu A a déclaré lors de son interrogatoire par le SREC Diekirch le 21 septembre 2012 « *Vous me demandez encore une fois si j'ai pénétré le vagin de ma fille D. Oui, j'avoue que c'est vrai que je l'ai fait. J'avoue que je me suis rendu avec D dans ma chambre à coucher. D était habillée et je me rappelle que j'avais mis ma main dans le pantalon / slip de ma fille. Je lui ai massé ensuite son vagin. Mais je ne l'ai pas pénétré à fond avec mon doigt. Si je me rappelle bien, je l'ai fait deux fois. La première fois a eu lieu au salon de notre maison. Ma femme se trouvait dans une autre chambre de la maison. J'ai mis ma main dans le slip de D et je l'ai massée. Je ne l'ai pas pénétrée à fond avec mon doigt.* »

Le prévenu A a encore déclaré lors de son interrogatoire par le juge d'instruction le 21 septembre 2012 : « *Vous me dites que D dit que je l'ai pénétrée des doigts au vagin, ceci n'est pas vrai. Vous me donnez lecture de ma déposition auprès de la police en date de ce jour à ce sujet. Il est vrai que je l'ai pénétrée un peu, mais je n'ai pas introduit l'entièreté du doigt dans son vagin. Je ne me rappelle que d'une seule fois que ceci s'est passé, mi 1998 – mi 1999 et ce fût dans la nouvelle maison à ().* »

A l'audience de la chambre criminelle le prévenu a confirmé la teneur de ses déclarations antérieures prédécrites.

Au regard de la généralité des termes employés par le législateur quant à la notion d'acte de pénétration sexuelle tombant sous l'application de l'article 375 alinéa premier du Code pénal, la chambre criminelle constate que l'élément matériel consistant dans un acte de pénétration sexuelle est établi à suffisance dans le présent cas d'espèce. Il suffit en effet, pour que cette condition se trouve remplie, que la pénétration ait été entamée, peu importe quelle en ait été la profondeur ou la durée.

Face aux aveux réitérés du prévenu, la chambre criminelle accorde toute sa crédibilité aux déclarations de la victime D et décide de retenir la version des faits telle que relatée par celle-ci, à savoir que son père A l'a pénétrée du doigt et lui a fait subir des mouvements de va et vient de son doigt dans son vagin.

b) L'absence de consentement de la victime à l'acte sexuel est l'élément caractéristique du viol

L'alinéa 2 de l'article 375 ancien du Code pénal disposait que « *Est réputé viol commis en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, commis sur la personne d'un enfant qui n'a pas atteint l'âge de quatorze ans accomplis. Dans ce cas, le coupable sera puni de la réclusion de dix à quinze ans.* »

D'après la loi, l'absence de consentement est présumée de façon irréfragable lorsque la victime d'une pénétration sexuelle est âgée de moins de quatorze ans accomplis. Pareil acte constitue alors toujours un viol, sans qu'il faille vérifier et établir spécialement l'absence de consentement de la victime.

Au moment du fait commis au mois de mai 2002, D était âgée d'un peu plus que 14 ans et 2 mois.

Le représentant du Ministère Public a fait valoir que le texte de loi visant un enfant qui n'a pas atteint l'âge de quatorze ans accomplis protège les enfants jusqu'à l'âge de 15 ans moins un jour, et il a demandé à la chambre criminelle de retenir qu'au regard de l'âge de D au moment de la commission des faits, l'absence de consentement de sa part à l'acte de pénétration sexuelle est à retenir de manière irréfragable.

La chambre criminelle constate cependant et retient que l'âge de quatorze ans accomplis tel que visé par le texte de loi est atteint le jour du quatorzième anniversaire de la personne concernée et non le jour de son quinzième anniversaire, ainsi que cela a déjà été implicitement mais nécessairement retenu par la jurisprudence antérieure, notamment par la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le 16 février 2012, dans l'affaire MP c/ (), jugement confirmé en appel par l'arrêt numéro 38 de la Cour d'appel du 18 décembre 2012.

Il résulte de cette constatation que l'absence de consentement de la victime D n'est pas présumée en l'espèce de manière irréfragable.

Pour être punissable, le viol doit dès lors avoir été commis en vertu des dispositions de l'alinéa 1^{er} de l'article 375 du Code pénal « soit à l'aide de violences ou de menaces graves, soit par ruse ou artifice, soit en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre ou d'opposer la résistance ».

La chambre criminelle relève qu'en l'espèce A a agressé sexuellement sa fille dès l'âge de dix ans de la manière et dans les circonstances retenues ci-dessus au point '1) Les attentats à la pudeur'.

Ainsi, dès le début des agressions sexuelles commises sur D, le prévenu a expliqué à sa fille, alors âgée de dix ans, qu'il était normal pour un père de montrer à sa fille comment s'occuper d'un garçon, et qu'il ne fallait rien dire à sa mère alors que les mamans ne comprenaient pas ce genre de choses. Les faits ont par ailleurs toujours été commis lorsque D se trouvait seule avec son père, et le prévenu a de surcroît, à de nombreuses reprises, essayé d'isoler sa fille du reste de la famille dans le but d'assouvir son penchant sexuel. Il a ainsi longuement insisté qu'il ne fallait plus qu'elle dorme dans la chambre de ses frères mais qu'il fallait qu'elle retrouve sa propre chambre à coucher, et il lui a offert en cadeau un ours en peluche et une télévision afin d'essayer d'arriver à cette fin.

La chambre criminelle constate encore que le prévenu a, par ses agressions régulières commises dès le jeune âge de dix ans de sa fille, et en raison de l'influçabilité de la très jeune victime face aux explications structurées du prévenu données pour expliquer les raisons inhérentes à ses agissements, brisé la résistance naturelle de sa fille et conditionné celle-ci à subir des agressions sexuelles multiples de sa part. Ainsi, la pénétration par le doigt commise au mois de mai 2002 a été réalisée à un moment où D était hors d'état de donner un consentement libre voire d'opposer de la résistance à l'encontre de l'une quelconque des agressions sexuelles dont il faisait l'objet de la part du prévenu, en raison de la pression morale et du conditionnement qu'elle a subie depuis de nombreuses années de la part de ce dernier.

La chambre criminelle retient dès lors qu'il ressort des déclarations de la plaignante que celle-ci n'a à aucun moment consenti aux actes dont elle a fait l'objet, et qu'en particulier elle a subi malgré elle l'acte de pénétration par le doigt que lui a imposé son père au mois de mai 2002.

La chambre criminelle retient partant que par les abus sexuels réguliers commis par le prévenu aux dépens de D, celui-ci a agi par ruse et artifice à l'égard de sa fille de manière à la mettre hors d'état de donner un consentement libre et d'opposer de la résistance face à ses agressions sexuelles.

c) L'intention criminelle de l'auteur

Le viol est une infraction intentionnelle qui ne peut être constituée que si son auteur est conscient du fait qu'il impose à la victime des rapports sexuels contre la volonté de celle-ci.

En ce qui concerne les agissements commis par A sur la personne de sa fille, la chambre criminelle considère que l'intention criminelle ne fait aucun doute. En effet, l'absence de consentement étant établie et retenue par la chambre criminelle en l'espèce, la pénétration qu'il imposait à son enfant ne pouvait être que criminelle.

Le prévenu a d'ailleurs eu connaissance du caractère illicite de ses agissements dépravés alors qu'il ressort du dossier qu'il a enjoint à sa victime d'en garder le silence à l'égard de la mère.

L'infraction libellée à l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement se trouve donc établie et il y a lieu de retenir le prévenu dans les liens de cette prévention.

Quant à la circonstance aggravante prévue par l'article 377 du Code pénal

La chambre criminelle renvoie à ses développements sub I. en ce qui concerne l'existence de cette circonstance aggravante.

3) L'infraction à l'article 385bis du Code pénal

Le prévenu a encore été renvoyé devant la chambre criminelle du chef d'avoir fait voir sur son ordinateur des images d'hommes exposant leurs organes sexuels à sa fille D et à sa nièce E.

La chambre criminelle rappelle toutefois qu'elle a constaté ci-avant que ces faits sont prescrits.

A est partant convaincu d'avoir :

A) entre le mois de mars 1998 et l'année 2003 à (), dans les maisons numéros () et (), et encore à () lors de la fête de la kermesse le (),

comme auteur qui a lui-même commis les infractions,

en infraction à l'article 372, point 3, du Code pénal tel qu'issu de la loi du 16 juillet 2011,

d'avoir commis un nombre indéterminé d'attentats à la pudeur sur la personne d'un enfant âgé de moins de 16 ans, avec la circonstance que les attentats à la pudeur furent commis par un ascendant légitime de la victime, l'inculpé étant le père légitime de la victime D,

en l'espèce d'avoir

- à d'innombrables reprises embrassé sa fille sur la bouche en faisant usage de sa langue,
- à d'innombrables reprises touché sa fille à la poitrine et aux seins,
- dans de nombreux cas léché sa fille au niveau de son vagin,
- dans de nombreux cas obligé sa fille à le masturber,

avec la circonstance que A est le père légitime et donc l'ascendant de la personne sur laquelle l'attentat a été commis.

B) au courant du mois de mai 2002, à (), maison (),

comme auteur qui a lui-même exécuté l'infraction,

en infraction aux articles 375 et 377 du Code pénal (dans la version en vigueur au moment des faits),

commis tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, sur la personne d'autrui, soit à l'aide de violences et de menaces graves, soit par ruse et artifice, soit en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre et d'opposer la résistance,

en l'espèce, d'avoir, par ruse et artifice, commis une pénétration vaginale par le doigt sur la personne de D qui était hors d'état de donner un consentement libre et d'opposer de la résistance, et de lui avoir fait subir des mouvements de va et vient de son doigt dans son vagin,

avec la circonstance que A est le père légitime et donc l'ascendant de la personne sur laquelle l'attentat a été commis.

Les infractions retenues à l'encontre du prévenu ont été le fruit d'une intention criminelle unique dans le chef du prévenu, et ils se trouvent partant en concours idéal entre elles. Il y a dès lieu à application de l'article 65 du Code pénal.

Le viol retenu à l'encontre du prévenu constitue la peine la plus forte et il est puni de la réclusion de 7 à 10 ans compte tenu de la circonstance aggravante de l'autorité sur la victime.

S'il existe des circonstances atténuantes, l'article 75 du Code pénal prévoit que, dans le cas où la loi élève le minimum d'une peine criminelle, le minimum ordinaire de cette peine est appliqué, où même la peine immédiatement inférieure conformément à l'article précédent, et selon l'article 74 du Code pénal, la réclusion de cinq à dix ans sera remplacée par un emprisonnement de trois mois au moins.

A a fait l'objet d'un examen neuropsychiatrique de la part du docteur Marc GLEIS, médecin spécialiste en neuropsychiatrie, qui vient à la conclusion suivante dans son rapport du 8 janvier 2013 :

« Au moment des faits, Monsieur A présentait une pédophilie ICD10 F65.4.

Il ne présentait aucune affection mentale qui aurait pu abolir ou altérer ses capacités de jugement ou le contrôle de ses actes.

Monsieur A ne présente pas un danger pour lui-même ou pour la société. »

A l'audience du 20 novembre 2017, l'expert Marc GLEIS réitère les conclusions de son rapport en soulignant que A présente des traits typiques de personnes pédophiles alors qu'il a éprouvé et a cédé à des pulsions sexuelles de manière répétée envers un jeune enfant alors qu'il est de beaucoup plus âgé que ce dernier, et alors qu'il a pensé que la victime était d'accord avec ses agissements.

A a encore fait l'objet d'un examen neuropsychiatrique de la part du docteur Katharina LEMBERG-LICHTERFELD, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, Psychiatrie infantile, et Facharzt für Psychosomatische Medizin/Psychotherapie, qui vient à la conclusion suivante dans son rapport déposé le 9 mai 2016 au cabinet d'instruction :

« 1) In Beantwortung der Fragen 1-5 handelt es sich bei Herrn A um eine sozial eher scheue Persönlichkeit mit wenig differenzierten sozialen Kontaktmöglichkeiten. Bei einer Grundintelligenz im schwachen Bereich (CFT 20-R bei 84).

2) Persönlichkeitsstörungen im engeren Sinne konnten wir nicht nachweisen, dagegen eine deutliche Intelligenzausstattung im schwachen Bereich. Der Alkoholkonsum ist zum Zeitpunkt der Untersuchung grenzwertig, sodass es auf dieser Ebene zurzeit nicht zu Kontrollverlusten kommen dürfte. Da Persönlichkeitsstörungen im engeren Sinne nicht vorliegen, werden sie in Bezug auf Gefahrenmomente gegenüber der eigenen Person sowie der Gesellschaft gegenüber bis auf weiteres nicht vorliegen.

3) Im Sinne einer eher scheuen und zurück gezogenen Persönlichkeitsstruktur scheinen Ergänzungsmomente für Kontaktverbesserungen durch Alkoholenuss und Sexualverhalten eine Rolle zu spielen. (kein Anzeichen für Abhängigkeitserkrankung)

4) Die eher scheue Persönlichkeitsstruktur dürfte auch für den Inzest innerhalb des familiären Systems sprechen, unbewusst, um das Familiengefüge nach außen nicht in Gefahr zu bringen.

5) Herr A scheint durch schwierige Verhältnisse aus der Herkunftsfamilie geprägt auf eine spätere Ehepartnerin gestoßen zu sein, die ebenfalls durch schwere Kindheitserlebnisse vorwiegend depressiv gesteuert ist. Ein Zusammenleben auf beidseits definierter Basis hat in der Regel negative Erlebniskonsequenzen. Dass bei schwacher Intelligenzlage die Steuerungsfähigkeit innerhalb der Tatvorgänge herabgesetzt gewesen sein dürfte im Sinne einer triebgesteuerten Handlungsweise, scheint hier vorzuliegen. Herr A hat zum jetzigen Zeitpunkt keine Verleugnungstendenzen zum Tathergang. Er zeigt deutliche Einsicht in die nicht Zulässigkeit der Geschehnisse. Einer Wiederholung im gesellschaftlichen Bereich ist bis zum derzeitigen Zeitpunkt nicht anzunehmen.

In unserer Beurteilung, zum jetzigen Zeitpunkt, handelt es sich um Inzesthandlungen (Vater – Tochter), sowie Verletzung der Schamhaftigkeit einer Minderjährigen bei deutlicher Einsichtsfähigkeit zum jetzigen Zeitpunkt durch den Täter.

Da die Handlungsweise sich bisher nur im familiären Rahmen abgespielt hat, ist eine gesellschaftliche Ausweitung für die Zukunft unwahrscheinlich.

Eine Wiederholung der Tateinheit ist zum jetzigen Zeitpunkt mit Wahrscheinlichkeit nicht zu befürchten. Der Ausschluss eines Gefahrenmomentes für die eigene Person zum jetzigen Zeitpunkt besteht.

Psychiatrische Code: Abnorme Gewohnheiten und Störungen der Impulskontrolle im Verhaltensprofil ICD 10 Code: F63.8. »

A l'audience du 20 novembre 2017, l'expert Katharina LEMBERG-LICHTERFELD a réitéré les conclusions de son rapport écrit en soulignant que les agissements commis par A constituent des faits manifestes d'inceste, et que le prévenu a vu son inhibition réduite pour commettre de tels faits dans un cadre familial, en raison de son intelligence fruste et de son caractère introverti et timide.

Interrogé à l'audience du 20 novembre 2017 sur le penchant potentiellement pédophile du prévenu, l'expert Katharina LEMBERG-LICHTERFELD s'est présenté à nouveau à l'audience de la chambre criminelle du 23 novembre 2017 et a expliqué qu'une telle tendance ne lui paraissait pas donnée en l'espèce, étant entendu que selon l'expert, le prévenu a commis des faits essentiellement incestueux, et que par ailleurs le prévenu avait eu à l'évidence des relations sexuelles avec son épouse, donc des relations non pédophiles, au même moment que les faits commis au détriment de sa fille : « Nachweislich hatte der Proband gleichzeitig sexuelle Kontakte mit seiner Ehefrau und mit seinem Kind, Tatsache die 'contraire' in Bezug auf Pedophilie ist ».

Au regard de ces expertises psychiatriques la chambre criminelle retient que le prévenu a fait preuve d'une tendance pédophile dans le cadre d'une relation incestueuse avec sa fille. La chambre criminelle retient en outre que de l'avis des deux experts le risque de récurrence est minime dans le chef du prévenu A.

Dans l'appréciation du quantum de la peine à prononcer à l'égard du prévenu, la chambre criminelle tient compte, d'une part de la gravité objective des faits mis à sa charge et, d'autre part de sa situation personnelle, ainsi que du dépassement du délai raisonnable tel que cela a été précisé ci-avant.

En l'espèce, eu égard

- à la gravité et au caractère répété des faits commis sur une période de l'ordre de six années au préjudice de la fille du prévenu, et aux conséquences lourdes subies par cette victime, qui selon ses dires souffre de dépressions en raison des faits qu'elle a subi,
- au casier judiciaire de A qui renseigne une condamnation du tribunal correctionnel de Diekirch du 16 novembre 2006, pour des faits commis entre le 8 mars 2005 et le 25 mai 2005, soient des faits commis postérieurement aux faits retenus dans la présente affaire, du chef de détention d'écrits, imprimés, images, photographies, films et autres objets à caractère pornographique impliquant et représentant des mineurs âgés de moins de 18 ans,
- à la constatation que le prévenu était pleinement conscient de ses actes et du fait qu'il abusait de façon consciente de sa fille âgée au moment des faits entre dix et seize ans,
- aux conclusions des experts Marc GLEIS et Katharina LEMBERG-LICHTERFELD, ainsi qu'au niveau d'intelligence limité du prévenu,
- à l'absence de commission de nouveaux faits depuis la fin de ceux subis par D dans le présent dossier,
- à l'attitude du prévenu à l'audience de la chambre criminelle qui a déclaré à tout bout de champ qu'il ne se rappelait plus des faits, alors même qu'il avait cinq ans depuis son inculpation par le juge d'instruction jusqu'à son interrogatoire en audience publique pour préparer sa défense,
- au dépassement du délai raisonnable retenu ci-avant, et
- aux larges aveux faits par le prévenu, quoique ces aveux n'aient pas été faits spontanément,

la chambre criminelle décide de faire application de circonstances atténuantes et de condamner A à la réclusion criminelle de six ans.

En tenant compte des conclusions des docteurs Marc GLEIS et Katharina LEMBERG-LICHTERFELD tenant notamment de ce que le danger de récidive est pratiquement à exclure dans le chef du prévenu, il y a lieu d'assortir cette peine de réclusion d'un sursis probatoire partiel d'une durée de quatre ans avec les conditions probatoires plus amplement spécifiées au dispositif du présent jugement.

Suivant l'article 10 du Code pénal, la destitution des titres, grades, fonctions, emplois et offices publics est obligatoirement prononcée en cas de condamnation à la réclusion.

L'article 378 du Code pénal prévoit en outre la condamnation obligatoire à l'interdiction des droits énumérés aux points 1, 3, 4, 5 et 7 de l'article 11 du Code pénal, une condamnation facultative à l'interdiction des droits de vote, d'élection et d'éligibilité pour un terme de 5 à 10 ans, et la privation des droits et avantages à lui accordés sur la personne et sur les biens de l'enfant par le Code civil (Livre 1^{er}, Titre IX, « De l'autorité parentale »).

Il y a dès lors lieu de prononcer l'interdiction des droits énumérés aux points 1, 3, 4, 5 et 7 de l'article 11 du Code pénal pour une durée de cinq ans, et de prononcer la privation des droits et avantages à lui accordés sur la personne et sur les biens de l'enfant par le Code civil (Livre 1^{er}, Titre IX, « De l'autorité parentale »).

En l'espèce, la chambre criminelle est toutefois d'avis qu'il n'y a pas lieu de prononcer l'interdiction facultative des droits de vote, d'élection et d'éligibilité, et l'interdiction d'exercer une activité professionnelle, bénévole ou sociale impliquant un contact habituel avec des mineurs, prévues par l'article 378 du Code pénal.

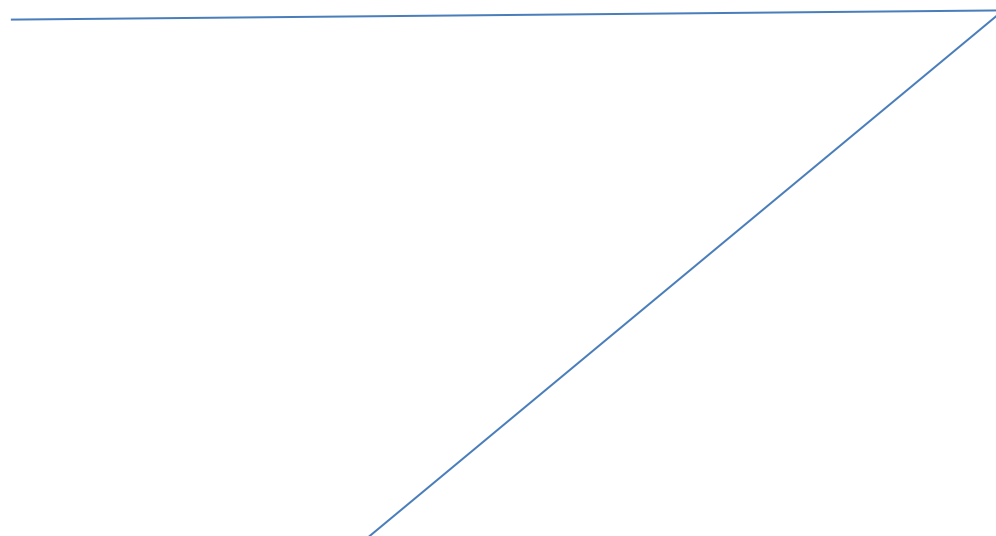
La chambre criminelle décide enfin d'ordonner la restitution de tous les objets saisis.

Au civil :

Partie civile de D :

A l'audience de la chambre criminelle du 23 novembre 2017, Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, s'est constitué partie civile au nom et pour le compte de D, contre A.

Cette partie civile, déposée sur le bureau de la chambre criminelle, est conçue dans les termes suivants:



Il y a lieu de donner acte à D de sa constitution de partie civile.

La chambre criminelle est compétente pour en connaître eu égard à la décision au pénal à intervenir à l'égard de A.

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

D réclame le montant 1.255,62 euros au titre de son préjudice matériel actuellement connu, consistant en des frais d'hospitalisation non pris en charge par la CNS à raison de 684,40 euros et encore 280 euros et en des frais de traitement psychiatrique actuels non pris en charge par la CNS d'un montant de 291,22 euros, ainsi que le montant de 50.000 euros à titre de préjudice moral et matériel, se composant en rapport avec son préjudice moral d'une atteinte à l'intégrité physique, d'un préjudice sexuel, et d'un préjudice d'agrément, et en rapport avec son préjudice matériel de frais de déplacement passés et futurs et de frais de traitements psychiatriques futurs, ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 194 alinéa 3 du Code de procédure pénale.

La chambre criminelle constate que le montant de 684,40 euros réclamé au titre des frais d'hospitalisation au Luxembourg non remboursés par la CNS est justifié par les pièces numéros 11 et 12 de la farde de pièces versée par le mandataire de la demanderesse au civil à l'audience du 23 novembre 2017 (94,40 + 590 = 684,40), que le montant de 280 euros réclamé au titre des frais d'hospitalisation en Allemagne non remboursés par la CNS est justifié par les pièces figurant au numéro 13 de la même farde de pièces, et que le montant total de 291,22 euros résulte des pièces versées sous le point 14 de cette dite farde (28,08 + 41,10 + 34,60 + 40,42 + 48,37 + 45,96 + 7,99 + 44,70 = 291,22).

Il y a dès lors lieu de faire droit à la demande de la partie civile au titre du préjudice matériel actuellement connu de la demanderesse au civil à hauteur du montant réclamé de 1.255,62 euros.

La chambre criminelle évalue en outre le dommage moral et le dommage matériel restant, accru à D du fait des agissements criminels de son père A, *ex aequo et bono* et toutes causes confondues, à la somme de 15.000 euros. Il y a dès lors lieu de faire droit à la demande de la partie civile à hauteur de ce montant.

La chambre criminelle condamne partant A à payer à D la somme totale de 16.255,62 euros (15.000 + 1.255,62) en réparation des préjudices par elle invoqués.

La chambre criminelle condamne encore A à payer à D une indemnité de procédure d'un montant de 1.500 euros.

Par ces motifs,

la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, statuant contradictoirement, A, prévenu et défendeur au civil, entendu en ses explications et moyens de défense et en ses conclusions au civil, la demanderesse au civil D entendue en ses conclusions au civil, le représentant du Ministère Public entendu en ses réquisitions, le prévenu ayant eu la parole en dernier,

statuant au pénal :

d é c l a r e prescrite l'infraction à l'article 385bis du Code pénal reprochée par le Ministère Public;

a c q u i t t e A de la circonstance aggravante prévue à l'article 375 alinéa 2 ancien du Code pénal;

c o n d a m n e A du chef des infractions retenues à sa charge à la peine de réclusion de **SIX (6) ANS**,

d i t qu'il sera **SURSIS** à l'exécution de **QUATRE (4) ANS** de cette peine de réclusion et place A sous le régime du sursis probatoire pendant une durée de cinq (5) ans en lui imposant les obligations suivantes :

- indemniser la partie civile D dans le délai de cinq ans à partir du jour où le présent jugement aura acquis force de chose jugée,
- se soumettre à un suivi thérapeutique, psychologique ou psychiatrique, en relation avec sa problématique, comprenant des visites régulières,
- faire parvenir tous les six mois un rapport médical afférent au Procureur général d'Etat.

a v e r t i t A conformément aux articles 627, 628-1 et 633 du Code de procédure pénale que si dans un délai de **sept (7) ans** à dater du présent jugement, il commet une nouvelle infraction qui entraîne une condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la présente peine sera exécutée sans confusion possible avec la seconde et les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 alinéa 2 du Code pénal,

a v e r t i t A conformément aux articles 631-1 et 633 du Code de procédure pénale que si, au cours du délai de **sept (7) ans** à dater du présent jugement, il apparaît nécessaire de modifier, d'aménager ou de supprimer les obligations auxquelles il est soumis, la présente juridiction peut, soit sur réquisition du Ministère Public, soit à la requête de l'intéressé, ordonner leur modification, leur aménagement ou leur suppression,

a v e r t i t A conformément aux articles 631-3 et 633 du Code de procédure pénale que si, au cours du délai de **sept (7) ans** à dater du présent jugement, il ne satisfait pas aux mesures de surveillance et d'assistance ou aux obligations imposées, le Ministère Public peut saisir la présente juridiction afin de faire ordonner l'exécution de la peine, ou dans le cas où le sursis probatoire ne serait pas révoqué, afin de l'assortir de nouvelles conditions,

a v e r t i t A conformément aux articles 631-5 et 633 du Code de procédure pénale que si, à l'expiration du délai de **sept (7) ans** à dater du présent jugement, l'exécution de la peine n'a pas été ordonnée dans les conditions prévues à l'article 631-3, et s'il n'a pas commis de nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la condamnation est considérée comme non avenue,

p r o n o n c e contre A la destitution des titres, grades, fonctions, emplois et offices publics dont il est revêtu,

p r o n o n c e contre A l'interdiction pour une durée de cinq ans des droits énumérés aux points 1, 3, 4, 5 et 7 de l'article 11 du Code pénal, à savoir :

1. de remplir des fonctions, emplois et offices publics,
3. de porter aucune décoration,
4. d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements,
5. de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de ses enfants et sur avis conforme du juge des tutelles et du conseil de famille, s'il en existe,
7. de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement,

p r o n o n c e contre A la privation des droits et avantages à lui accordés sur la personne et sur les biens de son enfant D par le Code civil (Livre 1^{er}, Titre IX, « De l'autorité parentale »),

c o n d a m n e A aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 3.348,90 euros,

o r d o n n e la restitution de tous les objets saisis à leur légitime propriétaire,

statuant au civil :

partie civile D :

d o n n e a c t e à D de sa constitution de partie civile,

s e d é c l a r e compétent pour connaître de cette demande civile,

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

d é c l a r e la demande civile fondée pour le montant total de 16.255,62 euros avec les intérêts légaux sur la somme de 15.000 euros à partir du 24 août 2012, jour de la plainte, jusqu'à solde, et pour le montant de 1.255,62 euros à partir du décaissement des montants individuels établissant cette somme jusqu'à solde,

c o n d a m n e A à payer à D le montant de **SEIZE MILLE DEUX CENT CINQUANTE-CINQ VIRGULE SOIXANTE-DEUX (16.255,62) EUROS**,

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

c o n d a m n e A à payer à D une indemnité de procédure d'un montant de **MILLE CINQ CENTS (1.500) EUROS**,

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

Par application des articles 10, 11, 56, 65, 66, 73, 74, 75, 372, 375, 377, 378 et 385bis du Code pénal, et 2, 3, 155, 183-1, 184, 190, 190-1, 191, 194, 195, 196, 217, 218, 222, 627, 628-1, 629, 630, 631, 631-3, 631-5, 632, 633, 633-5 et 633-7 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par Robert WELTER, premier vice-président, Jean-Claude WIRTH, premier juge, et Sonia MARQUES, attachée de justice, et prononcé en audience publique le jeudi, 11 janvier 2018, au Palais de justice à Diekirch, par Robert WELTER, premier vice-président, assisté du greffier Fabienne SCHLESSER, en présence de Georges SINNER, substitut du Procureur d'Etat, qui à l'exception du représentant du Ministère Public ont signé le présent jugement. »

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch le 14 février 2018 au pénal par le mandataire du prévenu et défendeur au civil A et le 21 mars 2018 au pénal par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 21 juin 2018, le prévenu A fut requis de comparaître à l'audience publique du 19 novembre 2018 devant la Cour d'appel de Luxembourg, chambre criminelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience, le prévenu A, assisté de l'interprète dûment assermentée à l'audience () et après avoir été averti de son droit de garder le silence, fut entendu en ses déclarations.

Maître Daniel BAULISCH, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, mandataire du prévenu A, fut entendu en ses moyens.

Monsieur l'avocat général Marc SCHILTZ, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en ses déclarations.

Le mandataire de A sollicita la refixation de l'affaire pour attendre l'arrêt de la Cour de cassation statuant sur le pourvoi qu'il a introduit contre l'arrêt de la Chambre du conseil ayant relevé le ministère public de la déchéance pour interjeter appel. Il estima, par ailleurs, que la Cour, dans sa composition, ne satisferait pas aux exigences du « tribunal impartial » vu que deux membres de la composition actuelle avaient siégé dans la Chambre du conseil.

La Cour décida de joindre les incidents au fond.

Le prévenu A fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Daniel BAULISCH, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu A.

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

Le prévenu A eut la parole en dernier.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 19 décembre 2018, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit :

Par déclaration du 14 février 2018 au greffe du tribunal d'arrondissement de Diekirch, le mandataire de A a régulièrement relevé appel limité au pénal du jugement n° Dcrim 1/2018 rendu contradictoirement en date du 11 janvier 2018 par la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Diekirch, dont la motivation et le dispositif se trouvent reproduits aux qualités du présent arrêt.

Cet appel est recevable pour avoir été interjeté dans les formes et délai de la loi.

Après avoir été relevé par arrêt de la chambre criminelle du 19 mars 2018 de la déchéance résultant de l'expiration du délai d'appel et s'être vu accorder un

nouveau délai de 5 jours commençant à courir à compter de la date du prononcé de l'arrêt de relevé de déchéance, le procureur d'Etat de Diekirch a relevé, à son tour, le 21 mars 2018 au greffe du même tribunal, appel dudit jugement.

Cet appel est recevable pour avoir été interjeté dans la forme et le délai de 5 jours, accordé par le prédit arrêt de relevé de la déchéance.

La chambre criminelle, après avoir constaté le dépassement du délai raisonnable, a condamné A à une peine de réclusion de 6 ans, dont 4 ans ont été assortis du sursis probatoire avec certaines conditions, pour avoir commis, entre mars 1998 et l'année 2003, à de nombreuses reprises, des attentats à la pudeur sur la personne de B avec les circonstances aggravantes qu'elle n'avait pas atteint l'âge de 16 ans et qu'il est le père légitime de l'enfant, ainsi que du chef d'un viol sur la personne de B, hors d'état de donner un consentement libre et d'opposer la résistance, avec la circonstance aggravante qu'il est le père légitime de l'enfant.

Elle a encore constaté que le délit consistant dans le fait d'avoir exhibé, à plusieurs reprises au courant de l'année 2005, des films montrant des hommes adultes exposant leurs organes génitaux, soit des images indécentes, aux mineures B et sa cousine C, est prescrit.

A l'audience de la Cour du 19 novembre 2011, le mandataire de A sollicita un sursis à statuer et la refixation de l'affaire à une audience ultérieure en attendant que la Cour de cassation se soit prononcée sur le pourvoi qu'il a introduit contre l'arrêt de la chambre criminelle ayant relevé le ministère public de la déchéance résultant de l'écoulement du délai d'appel et en lui accordant un délai supplémentaire pour interjeter appel. Si cet arrêt était cassé, l'appel du ministère public serait tardif et le représentant du parquet général ne pourrait pas requérir devant la présente Chambre criminelle une augmentation de la peine. Il considère encore que toute décision de refus de surseoir à statuer pourrait affecter l'équité du présent procès.

Le représentant du parquet général demande à voir retenir l'affaire au motif que le pourvoi en cassation est manifestement irrecevable, la loi du 22 décembre 1986 relative de la déchéance résultant de l'expiration d'un délai imparti pour agir en justice (ci-après la loi du 22 décembre 1986), prévoyant que la juridiction statuant sur la requête en relevé de déchéance, se prononce sans recours.

La Cour a joint l'incident au fond et a continué l'instruction de l'affaire.

L'article 4 de la loi du 22 décembre 1986 prévoit que la juridiction statuant sur la requête en relevé de forclusion résultant de l'expiration d'un délai, se prononce «sans recours».

La disposition légale précitée vise tant les voies de recours ordinaires que la voie de recours extraordinaire du pourvoi en cassation. Le pourvoi en cassation dirigé contre une décision statuant sur un relevé de déchéance est irrecevable (cf. Cass. 56/2016 du 24 novembre 2016).

Si le pourvoi en cassation est manifestement irrecevable, il ne saura produire un effet suspensif (cf. Cour 5 juillet 2004, 19/04, p. 170 ; Chevalier BRAAS, Précis de Procédure Pénale – éd. Bruylant 1951 - N° 1376 et note 2; Michel FRANCHIMONT, Manuel de Procédure Pénale - éd. Fac. Droit Liège 1989 - page 920, effet suspensif, et note 824).

C'est donc à bon droit que l'instruction de l'affaire a été continuée à l'audience publique du 19 novembre 2018.

Le mandataire de A relève ensuite que deux magistrats de la composition de la présente chambre criminelle statuant sur le fond avaient également siégé dans la chambre du conseil criminelle ayant accordé un délai supplémentaire au ministère public pour interjeter appel. La juridiction ne serait dès lors plus impartiale et le procès ne serait plus équitable au sens de l'article 6 de la Convention des droits de l'homme.

Le représentant du parquet général argumente que la procédure en relevé de déchéance constitue une procédure complètement différente et que la chambre du conseil, en accordant un délai supplémentaire au ministère public pour interjeter appel, n'a pas préjugé le fond quant à la culpabilité de A.

Par ce moyen, la défense met en cause l'impartialité objective de la chambre criminelle.

La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la CEDH), a fixé les critères pour déterminer l'impartialité objective d'un tribunal, tout en reconnaissant que les apparences peuvent revêtir leur importance.

Le simple fait, pour un juge, d'avoir déjà pris des décisions avant le procès, ne peut passer pour justifier en soi des appréhensions quant à son impartialité ; ce qui importe ce sont l'étendue et la nature des décisions prises (CEDH D.P. c. France du 10 février 2004, §§ 31 – 35, CEDH Fey c. Autriche du 24 février 1993, §30). Aucun problème tenant à un manque d'impartialité judiciaire ne se pose lorsque le juge a déjà rendu des décisions purement formelles et procédurales à d'autres stades de la procédure ; en revanche, ce problème peut se poser si, à d'autres stades de la procédure, le juge s'est déjà prononcé sur la culpabilité de l'accusé (CEDH Gomez de Liano y Botella c. Espagne du 22 juillet 2008, §§ 67 – 72) ou si des jugements antérieurs comportent des conclusions qui préjugent effectivement la question de la culpabilité d'un accusé ultérieurement poursuivi (CEDH Schwarzenberger c. Allemagne du 10 août 2006, § 42).

En l'occurrence, la chambre criminelle, dans son arrêt du 19 mars 2018, ne s'est pas prononcée sur la culpabilité de A ni même n'a préjugé sur le fond. Elle a statué sur une requête du ministère public tendant à se voir relever de la forclusion résultant de l'expiration du délai d'appel au motif que le greffe avait omis de l'informer de l'appel formé par A.

La décision sur une requête en relevé de déchéance ne constitue pas une véritable décision juridictionnelle, mais intervient sur de pures questions de fait et d'appréciation d'équité (Doc. parl. Nr 2879, Commentaires des articles, p.3 sub article 4).

La chambre criminelle de la Cour d'appel statuera partant sur le fond dans la composition arrêtée.

Quant au fond, A est resté à l'audience de la Cour du 19 novembre 2018, en aveu quant à la matérialité des faits et a reconnu avoir commis des actes graves sur la personne de sa fille mineure. Il appelle à la clémence de la Cour et demande à ne pas se voir condamner à une peine de prison. Actuellement, divorcé de son épouse, il vivrait en concubinage avec son amie à (), aurait repris sa vie en main et

percevrait entretemps une pension d'invalidité de 1.200 euros. Il craint ne pas pouvoir recevoir les soins adéquats en prison pour traiter son diabète. Sa fille aurait rompu toute relation avec lui et il n'aurait aucun contact, ni avec sa fille, ni avec les deux enfants de celle-ci - ses petits-fils - qu'il n'aurait jamais vus.

Son mandataire s'insurge contre la peine de réclusion de 6 ans assortie d'un sursis de seulement 4 ans. Il s'étonne du soudain revirement d'attitude du parquet, qui, au début de l'instruction, ne se serait pas opposé à la mise en liberté provisoire de son mandant, aurait requis devant la chambre du conseil à voir constater la prescription et n'aurait pas pris l'initiative d'interjeter appel.

La peine prononcée serait encore disproportionnée par rapport au délai de l'instruction qui a duré 4 ans, sans que son mandant ne soit à l'origine de ce retard. La requête à voir nommer un co-expert constituerait un droit et la circonstance que l'expert psychiatre nommé par le juge d'instruction, a refusé la mission au motif qu'il est le médecin traitant de son mandant, ne saurait lui être imputé. Le dépassement du délai ne se réduirait pas seulement à la période d'inaction de 9 mois, entre le transmis du juge d'instruction du 11 mai 2016 et les conclusions en réponse du parquet du 7 février 2017, mais s'étendrait sur toute l'instruction de 2012 à 2016.

Il met ensuite en doute les conclusions de l'expert judiciaire le docteur Marc GLEIS selon lesquelles son mandant présentait au moment des faits une pédophilie. Cet expert aurait rencontré son mandant une seule fois et l'entretien aurait eu lieu en l'absence d'un interprète.

Le co-expert, le docteur Katharina LEMBERG-LICHTERFELD, au contraire, l'aurait rencontré à 4 reprises pour retenir qu'il souffre de « *Abnorme Gewohnheiten und Störungen der Impulskontrolle im Verhaltensprofil* », mais non d'une pédophilie, conclusion répétée encore à l'audience.

Le mandataire de A souligne que les deux experts arrivent à la conclusion que celui-ci ne présente pas de danger pour la société.

Il explique qu'appel a été interjeté afin de se voir accorder une réduction de la peine, sinon un aménagement de peine de manière à ce que son mandant ne doive plus aller en prison. Il serait en train d'indemniser la victime selon ses moyens financiers, à raison de 70 euros par mois, et se soumettrait à toutes les conditions que la Cour jugera utiles, notamment à un suivi thérapeutique.

Le représentant du ministère public relève d'abord que le tribunal a retenu à juste titre que les infractions de viol et d'attentats à la pudeur constituent une infraction collective et ne sont pas prescrites. Quant au fond, il conclut par adoption des motifs à la confirmation du jugement entrepris. Au vu de la longue période pendant laquelle A aurait abusé de sa fille et de la multiplicité des faits, il conclut à voir condamner le prévenu, par réformation du jugement, à une peine de réclusion de 8 huit ans et ne s'oppose pas à en voir assortir la moitié d'un sursis probatoire avec les mêmes conditions que celles retenues par les premiers juges, sinon de confirmer la peine de 6 ans, mais d'assortir seulement deux ans du sursis probatoire.

La Cour rappelle que l'infraction collective se caractérise par plusieurs faits, constituant chacun une infraction, mais qui peuvent former une activité criminelle unique, parce que liés entre eux par une unité de conception et de but. La notion d'infraction collective a été dégagée par la doctrine et la jurisprudence belges afin de fonder, partiellement tout au moins, la règle du concours idéal d'infractions

prévue à l'article 65 du Code pénal, qui dispose que « *lorsque le même fait constitue plusieurs infractions, la peine la plus forte sera seule prononcée* ».

Du moment que les infractions reprochées au prévenu, quoique commises à des moments différents, mais toujours sur la même victime quasi exclusivement au domicile familial, procèdent d'une résolution criminelle unique de l'auteur, ces infractions ne constituent qu'un seul fait délictueux. Le rattachement de ce qu'il convient d'appeler « délit collectif » à l'article 65 du Code pénal a pour effet de fondre un ensemble d'infractions en un fait pénal unique (cf. CSJ, 6 mai 2008, n° 227/08 V).

Le principe qu'en matière de délit collectif la prescription ne commence à courir qu'à compter du dernier des faits est affirmé par la jurisprudence luxembourgeoise (cf. p.ex. CSJ, 24 octobre 2000, n° 296/00 V ; CSJ, 14 juin 2005, n° 285/05 V ; CSJ, 10 juin 2008, n° 293/08 V ; CSJ, 4 novembre 2008, n° 449/08 V).

C'est dès lors, à juste titre, que le tribunal a retenu que le viol et les nombreux attentats à la pudeur reprochés à A constituent une infraction collective pour avoir été commis de façon répétée par une même personne sur une même victime, qui au vu de la qualité de son agresseur et en raison de la fréquence des abus, n'osa pas opposer de résistance et pour constituer la manifestation d'une intention criminelle unique. Ainsi, le délai de prescription n'a commencé à courir qu'à partir du dernier acte, soit en 2003, de sorte qu'au moment de la plainte le 24 août 2012, le crime de viol et les délits d'attentats à la pudeur sur mineur de moins de 16 ans, n'étaient pas prescrits.

Le délit consistant dans le fait d'avoir montré à des mineures des images indécentes, a été commis, suivant les indications fournies par les deux jeunes filles B et E, lorsque cette dernière avait atteint l'âge de 13 ans, soit en 2005.

Cet acte, d'un autre type et commis avec une intention différente et dans un but différent, commis plus d'une année après les dernières agressions sexuelles sur B, ne s'inscrit pas, ainsi que l'a relevé la chambre criminelle du tribunal, dans son intention d'assouvir ses désirs sexuels sur la personne de sa fille, mais constitue un acte isolé, commis séparément des infractions collectives constituées par le viol et les attentats à la pudeur.

En l'absence de tout acte interruptif, l'action publique du chef de ce délit était prescrite lorsque B a porté plainte le 24 août 2012.

Les débats devant la Cour n'ont pas apporté de faits nouveaux par rapport à ceux qui ont été soumis à l'examen de la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Diekirch et les premiers juges ont fourni sur base des éléments du dossier une relation correcte et exhaustive des faits à laquelle la Cour se réfère.

Suivant les éléments du dossier, B se trouvait, dû à son vécu, en traitement psychiatrique et psychologique du 28 octobre 2011 jusqu'au 26 novembre 2011, puis du 10 avril 2012 jusqu'au mois de juin 2012, en séjour stationnaire dans un hôpital à () en Allemagne. Au moment de la plainte, elle était en traitement auprès du docteur (), médecin spécialiste en psychiatrie, à Luxembourg.

Ce n'était qu'après son séjour hospitalier en 2011, qu'elle commençait progressivement à se confier à sa mère et à consulter, en août 2012, le « Service d'aide aux victimes » qui dénonça les faits à la police.

Aux termes des déclarations de B devant les enquêteurs en date du 24 août 2012, son père aurait commencé à abuser d'elle un mois après son arrivée au Grand-Duché de Luxembourg, soit la première fois au mois de mars 1998 lorsqu'elle était âgée de 10 ans.

Elle explique qu'au fil du temps, la fréquence des agressions augmentait, de même que le caractère des abus, notamment six à huit mois après la naissance de son frère G.

Au vu de l'écoulement du temps, B ne s'est plus rappelé de chaque fait individuellement, mais a été toutefois formelle pour dire que ces attaques très fréquentes, étaient perpétrées chaque fois après que sa mère avait quitté la maison, sinon lorsqu'elle se trouvait à un autre étage dans la maison. Les attouchements avaient principalement lieu au living ou dans sa chambre à coucher, où les premiers attouchements avaient eu lieu, à tel point qu'elle évitait de se retrouver seul avec son père à la maison et, le soir, elle allait se coucher, sur le sol, dans la chambre de ses frères par peur de son père et des attouchements qu'il lui imposait.

Elle évoque ainsi une demie douzaine de faits précis en les situant dans le temps et l'espace, en se référant à des événements concrets comme son arrivée au Grand-Duché de Luxembourg, le déménagement vers la nouvelle maison, l'achat de la nouvelle cuisine, un incident dans le garage, la naissance de son frère et la visite d'une « kermesse » à ().

La circonstance que la jeune B quittait les nuits sa chambre à coucher, pour aller dormir dans celle de ses frères, est confirmée par sa mère à laquelle B avait affirmé avoir peur de l'obscurité. Par la suite, sa mère réaménageait les chambres de manière à ce que B dorme avec son plus jeune frère dans une chambre commune.

B a relaté qu'au début, son père l'avait embrassée sur la bouche et de plus en plus souvent dans la bouche, pour ensuite toucher ses seins et à la palper et caresser dans la région vaginale. Les dernières années, il lui imposait des cunnilingis et exigeait des masturbations. Un jour de « kermesse », il prétextait devoir rentrer avec elle à la maison de leurs amis, pour ensuite, seul au salon, la pénétrer avec son doigt tout en faisant des mouvements de va-et-vient.

Dans son audition du 21 septembre 2012, A admet qu'il a commis ce fait à deux reprises.

B rapporte que son père lui faisait des cadeaux comme une peluche, une veilleuse de nuit et son propre appareil de télévision, installés dans sa chambre à coucher, cadeaux, qui selon B, devaient l'inciter à revenir la nuit dormir seule dans sa chambre.

Sa mère confirme que le prévenu favorisait sa fille et lui avait offert ces cadeaux qui éveillaient la jalousie des frères.

Le silence gardé par B s'explique par la peur de son père qui était pour lui un véritable étranger, alors qu'elle avait grandi seule avec sa mère et ses frères aînés au (), tandis que son père travaillait en Allemagne et au Luxembourg.

Il ressort encore des déclarations de B que son père lui avait expliqué à de multiples reprises que ces pratiques étaient tout à fait courantes et normales et qu'il l'initiait, en tant que père, à la vie sexuelle. Il lui avait toutefois interdit de révéler ces faits à

sa mère « *qui ne comprendrait pas* ». Manipulée et convaincue de la justesse de ces affirmations, B ne s'est jamais confiée à personne.

Depuis la clinique de (), B adresse un courrier à ses deux frères et à une amie, dans lequel elle relate encore une fois les faits et dont elle adresse une copie à la police. Ce transmis révèle l'anéantissement psychologique de B et se lit comme une lettre d'adieu.

Le dossier ne renseigne aucun élément permettant de soupçonner que B rechercherait l'attention ou sa valorisation, qu'elle serait influencée ou chercherait à dénigrer son père. Il n'existe également pas d'éléments pour douter de sa crédibilité. Les dépositions sont constantes et sans contradictions, faites péniblement, progressivement, devant sa mère, ensuite devant l'agent du Service de l'aide aux victimes et finalement devant les enquêteurs de la Section de Recherche.

C'est dès lors à bon droit que la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Diekirch, a accordé toute sa crédibilité aux déclarations de la victime B

C'est encore à juste titre que la chambre criminelle a, en ce qui concerne la prévention de viol, appliqué le texte légal tel qu'en vigueur au moment des faits, et a retenu que le viol constitue tout acte de pénétration sexuelle de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, sur la personne d'autrui, soit à l'aide de violences et de menaces graves, soit par ruse et artifice, soit en abusant d'une personne hors d'état de donner un consentement libre et d'opposer la résistance avec la circonstance aggravante que A était le père, soit l'ascendant légitime, de l'enfant

Il y a lieu de retenir cette infraction par adoption de motifs ; en l'occurrence la pénétration digitale commise au mois de mai 2002 constitue un acte de pénétration au sens de l'article 375 du Code pénal et B, âgée de 14 ans et 2 mois, partant au-dessus de quatorze ans accomplis qui, manipulée, était hors d'état de donner son consentement et d'opposer de la résistance en raison de son jeune âge et de l'autorité que son père avait sur elle. L'intention criminelle ne fait aucun doute, le prévenu ayant agi pour assouvir ses pulsions sexuelles.

C'est encore à juste titre que le tribunal a retenu la prévention de l'attentat à la pudeur au sens de l'article 372 du Code pénal, dans sa version du 10 août 1992, applicable à la date des faits.

Les faits d'avoir, à d'innombrables reprises, embrassé sa fille sur la bouche et avec la langue dans la bouche, d'avoir à d'innombrables reprises touché sa fille à la poitrine et caressé ses seins, d'avoir, à de nombreuses reprises, léché sa fille au niveau de son vagin et d'avoir dans de nombreux cas obligé sa fille à le masturber, constituent des actes physiques contraires aux mœurs. Les attouchements n'ont pas eu lieu par inadvertance, mais étaient recherchés et exécutés volontairement. A a donc agi avec une intention coupable.

La circonstance que B était au moment des faits âgée de moins de 16 ans reste acquise, de même que la circonstance aggravante prévue par l'article 377 du Code pénal, le prévenu étant le père biologique de l'enfant.

Ainsi qu'il a été exposé ci-avant, le crime de viol et les délits d'attentats à la pudeur sans violence ou menaces, retenus à charge de A procèdent d'une intention délictuelle unique et constituent une seule et même infraction au sens du concours

idéal. En application de l'article 65 du Code pénal, la peine la plus forte sera dès lors seule prononcée.

En application des règles du concours idéal, la peine la plus forte est celle comminée par l'article 375 du Code pénal combiné avec l'article 266 du même code, sanctionnant le viol commis par un ascendant, d'une peine de réclusion de 7 à 10 ans.

En ce qui concerne le moyen tiré du dépassement du délai raisonnable, la Cour rejoint le tribunal de première instance lorsqu'il constate, qu'en l'occurrence, le délai a débuté le 21 septembre 2012, date à laquelle l'« accusation » a été portée pour la première fois contre A. L'examen du dossier permet de retenir que les actes d'instruction se sont déroulés à une cadence régulière sans période d'inaction de la part des autorités poursuivantes jusqu'à la citation à l'audience, à part un délai de presque neuf mois entre le transmis du juge d'instruction au parquet du 11 mai 2016 et les conclusions de celui-ci qu'il ne requiert pas de devoirs d'instruction supplémentaires, daté au 7 février 2017.

La Cour, comme la chambre criminelle du tribunal de Diekirch, considère en l'occurrence que ce délai d'inaction de neuf mois, à un moment où le dossier est en état d'être soumis à la chambre du conseil dans le cadre de la procédure de règlement, est déraisonnable mais, intervenu à la clôture de l'instruction, n'a pas porté atteinte au droit de la défense, toutes les preuves ayant été rassemblées, mais qu'il y a lieu d'en tenir compte dans la fixation de la peine.

Dans l'appréciation de la peine, la Cour prend en l'espèce en considération, le très jeune âge de B, qui était sans défense, de la longue période de 6 ans pendant laquelle les faits ont été commis et des attouchements sexuels innombrables.

Il est vrai que A a été en aveux partiels des faits lors de son premier interrogatoire, mais il minimisait leur fréquence jusqu'à l'audience du tribunal correctionnel, réduisant les incidents à 3 à 5.

Il convient également de prendre en considération le statut du prévenu, qui était le père de B et devait donc jouer un rôle protecteur à son égard. Il a pourtant exploité l'autorité qu'il avait en tant que père pour manipuler sa fille en lui faisant des cadeaux et pour l'endoctriner avec de fausses informations, afin qu'elle accepte ses actes.

Le prévenu agissait dans le but de satisfaire ses pulsions sexuelles les plus basses et a commis sur sa fille et l'a fait exécuter, des actes honteux et immoraux ayant affecté jusqu'à l'âge de jeune femme, son équilibre psychologique.

La Cour constate encore que le prévenu n'a marqué à l'audience, aucune empathie pour sa fille, pour ses problèmes psychologiques et sa vie actuelle, mais s'est borné à reconnaître avoir commis des faits graves et réclamer l'indulgence de la Cour en raison de sa vie privée actuelle.

Au vu de ces considérations, ensemble le dépassement du délai raisonnable, il y a lieu de condamner A, par réformation, à une peine de réclusion de sept ans.

Au vu des bons antécédents, il y a lieu d'assortir cette peine de réclusion d'un sursis probatoire partiel de trois ans avec les conditions reprises au jugement.

La destitution obligatoire des titres, grades, fonctions, emplois et offices publics a été retenue à juste titre, de même que c'est à bon droit qu'une interdiction de 5 ans des droits énumérés aux points 1, 3, 4, 5 et 7 de l'article 11 du Code pénal, a été prononcée à charge du prévenu.

Il y a lieu de confirmer la décision de la chambre criminelle de ne pas prononcer l'interdiction facultative des droits de vote, d'élection et d'éligibilité et l'interdiction d'exercer une activité professionnelle, bénévole ou sociale, impliquant un contact habituel avec des mineurs, prévues par l'article 378 du Code pénal.

La restitution de tous les objets saisis à son légitime propriétaire, non autrement critiquée, a été prononcée à juste titre et est à confirmer.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, chambre criminelle, le prévenu entendu en ses explications et moyens de défense et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

reçoit les appels ;

dit que la composition de la chambre criminelle satisfait au critère d'impartialité d'une juridiction ;

dit qu'il n'y a pas lieu de surseoir à statuer ;

dit l'appel de A non fondé ;

dit l'appel du ministère public fondé ;

réformant

condamne A à une peine de réclusion de 7 (sept) ans ;

dit qu'il sera sursis à l'exécution de 3 (trois) ans de cette peine de réclusion et place A sous le régime du sursis probatoire pendant une durée de 5 (cinq) ans en lui imposant les obligations suivantes :

- indemniser la partie civile D dans le délai de 5 (cinq) ans à partir du jour où le présent arrêt aura acquis force de chose jugée,
- se soumettre à un suivi thérapeutique, psychologique ou psychiatrique, en relation avec sa problématique, comprenant des visites régulières et
- faire parvenir tous les six mois un rapport médical afférent au Procureur général d'Etat ;

confirme pour le surplus le jugement dans la mesure où il a été entrepris ;

condamne le prévenu A aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, ces frais liquidés à 16,50 euros.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en ajoutant l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et les articles 199, 202, 203, 210 et 211 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, chambre criminelle, composée de Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, Madame Nathalie JUNG, premier conseiller, Monsieur Jean ENGELS, Monsieur Henri BECKER et Madame Yannick DIDLINGER, conseillers, 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 par Madame Théa HARLES-WALCH, président de chambre, en présence de Madame Marie-Jeanne KAPPWEILER, premier avocat général, et de Monsieur Christophe WAGENER, greffier assumé.