

Arrêt N° 109/15 VI.
du 23 mars 2015
(Not 19812/13/CC)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du vingt-trois mars deux mille quinze l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

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

e t :

X., né le (...) à (...), demeurant à L-(...), (...),
prévenu, appelant

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg le 7 novembre 2014 sous le numéro 2978/2014, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

« Vu le procès-verbal numéro 10468/2013 du 13 juillet 2013 de la Police Grand-Ducale, C.P.I. Differdange, S.I.

Vu la citation du 7 janvier 2014 régulièrement notifiée au prévenu **X.**).

Le Parquet reproche à **X.**), le 13 juillet 2013, vers 10.10 heures, à Niederkorn, rue Pierre Gansen, d'avoir conduit un véhicule sans être titulaire d'un permis de conduire valable, en l'espèce d'avoir circulé malgré une interdiction de conduire judiciaire de 23 mois, prononcée par jugement contradictoire n°139 du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 11 janvier 2013, exécutée pendant la période du 16 septembre 2012 au 6 août 2014, suivant décision du Procureur Général d'Etat, notifiée en date du 10 mai 2013.

A l'audience publique, le mandataire de **X.**), sur base de l'arrêt S. contre T. rendu le 27 novembre 2008 par la Cour Européenne des Droits de l'Homme, a conclu à l'annulation de l'interrogatoire de **X.**) par les agents verbalisateurs en date du 13 juillet 2013, alors que ce dernier n'avait pas été informé de son droit de se faire assister d'un avocat.

Aux termes de l'article 48-2. (1) du Code d'instruction criminelle, « *Le ministère public ainsi que toute personne concernée justifiant d'un intérêt légitime personnel peut, par simple requête, demander la nullité de la procédure de l'enquête ou d'un acte quelconque de cette procédure.* »

Ce même article précise sub (3) que « *La demande peut être produite: ...
- si aucune instruction préparatoire n'a été ouverte sur la base de l'enquête, par le prévenu devant la juridiction de jugement, à peine de forclusion, avant toute demande, défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence.* »

La présente demande en annulation ayant été présentée avant toute défense au fond est recevable.

Elle est cependant non fondée alors que le droit de se faire assister d'un avocat n'est prévu que dans le cas de la rétention de l'article 39 du Code d'instruction criminelle. Or, **X.**), lors de son audition du 13 juillet 2013, n'a pas fait l'objet d'une telle mesure.

Lors de son interrogatoire par les agents verbalisateurs, **X.**) n'a pas contesté la matérialité des faits. Il a notamment déclaré « *Ich bin mir bewusst, dass ich ein Fahrverbot habe, jedoch darf ich für Angelegenheiten der Arbeit, sowie des Fussballvereines fahren. Ich befuhr die in Niederkorn befindliche rue Pierre Gansen um in die Niederkorn befindliche rue des Ligures zu fahren, da ich bei meinem Sohn etwas abholen sollte. Ich weiss, dass ich nicht hätte fahren dürfen.* »

A l'audience, **X.**) a déclaré qu'il se serait rendu au domicile de son fils le jour des faits afin de récupérer la clé du terrain de football de son club. Il a encore expliqué que son fils aurait ladite clé la plupart du temps, alors qu'il se rendrait souvent sur le terrain de football, afin de promener son chien sur le gazon synthétique.

Or, cette déclaration n'a non seulement été présentée pour la première fois qu'à l'audience, elle est de surcroît restée à l'état de pure allégation.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de retenir **X.**) dans les liens de l'infraction lui reprochée.

X.) est convaincu:

« étant conducteur d'un véhicule automoteur sur la voie publique,

le 13 juillet 2013, vers 10.10 heures, à Niederkorn, rue Pierre Gansen,

avoir conduit un véhicule sans être titulaire d'un permis de conduire valable,

en l'espèce, avoir circulé malgré une interdiction de conduire judiciaire de 23 mois, prononcée par jugement contradictoire n° 139 du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg du 11 janvier 2013, exécutée pendant la période du 16 septembre 2012 au 6 août 2014, suivant décision du Procureur Général d'Etat, notifiée en date du 10 mai 2013. »

Le casier judiciaire de **X.**) renseigne:

- un jugement du 18 mai 2012, ayant condamné **X.**) à une interdiction de conduire de 24 mois, dont 20 mois avec sursis et trois mois avec l'exception pour trajets professionnels,

- un jugement du 11 janvier 2013 ayant condamné **X.)** à une interdiction de conduire de 23 mois avec l'exception pour les trajets professionnels ainsi ceux effectués dans l'intérêt prouvé de son employeur et ceux effectués dans l'intérêt du football luxembourgeois.

Il résulte cependant de l'attitude de **X.)** qu'il fait peu de cas des condamnations prononcées à son égard et ne respecte pas les mesures de faveur lui accordées.

Au vu de ce qui précède il y a lieu de condamner **X.)** à une interdiction de conduire de **20 mois** ainsi qu'à une amende de **2.000 euros**.

Le Tribunal décide encore de prononcer la restitution du véhicule automoteur de marque HYUNDAI IX35, immatriculé sous le numéro (...) (L), appartenant à **X.)**, saisi suivant procès-verbal numéro 10468/2013 du 13 juillet 2013 de la police grand-ducale, circonscription régionale d'Esch/Alzette, C.P.I. Differdange, la confiscation constituant une peine excessive.

PAR CES MOTIFS :

la **dix-huitième** chambre du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, composée de son vice-président, statuant **contradictoirement**, **X.)** et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, la représentante du Ministère Public entendue en son réquisitoire,

d i t la demande en annulation **recevable**,
la **d i t** cependant **non fondée**,

c o n d a m n e X.) du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende correctionnelle de **DEUX MILLE (2.000) euros** ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 231,95 euros,

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à **QUARANTE (40) jours**,

p r o n o n c e contre **X.)** du chef de l'infraction retenue à sa charge pour la durée de **VINGT (20) mois** l'interdiction de conduire un véhicule automoteur des catégories A - F sur la voie publique,

o r d o n n e la **restitution** à son légitime propriétaire du véhicule automoteur de marque HYUNDAI IX35, immatriculé sous le numéro (...) (L), appartenant à **X.)**, saisi suivant procès-verbal numéro 10468/2013 du 13 juillet 2013 de la police grand-ducale, circonscription régionale d'Esch/Alzette, C.P.I. Differdange.

Par application des articles 14, 16, 27, 28, 29, 30 et 66 du Code pénal; des articles 179, 182, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle ainsi que de l'article 13 de la loi modifiée du 14 février 1955 qui furent désignés à l'audience par le vice-président. »

De ce jugement, appel au pénal fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 3 décembre 2014 par Maître Henri FRANK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, au nom et pour compte du prévenu **X.)**.

Le même jour, le Procureur d'Etat de Luxembourg a formé appel contre la décision susmentionnée par notification au greffe de la juridiction ayant rendu ladite décision.

En vertu de ces appels et par citation du 28 janvier 2015, le prévenu **X.)** fut requis de comparaître à l'audience publique du lundi 2 mars 2015 devant la Cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A l'audience publique du 2 mars 2015, le prévenu **X.)** fut entendu en ses déclarations.

Maître Henri FRANK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens d'appel et de défense du prévenu **X.)**.

Madame le premier avocat général Martine SOLOVIEFF, assumant les fonctions de ministère public, fut entendue en son réquisitoire.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 23 mars 2015, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclarations du 3 décembre 2014 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **X.)** et le Procureur d'Etat de Luxembourg ont régulièrement relevé appel d'un jugement rendu contradictoirement en date du 7 novembre 2014 par une chambre correctionnelle du tribunal du même arrondissement judiciaire. Le jugement attaqué est reproduit aux qualités du présent arrêt.

Le tribunal a condamné **X.)** pour avoir, le 13 juillet 2013, vers 10.10 heures, à Niederkorn, rue Pierre Gansen, conduit un véhicule malgré une interdiction de conduire de 23 mois prononcée par un jugement contradictoirement rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 11 janvier 2013, à une amende correctionnelle de 2.000 euros ainsi qu'à une interdiction de conduire de 20 mois. Il a également ordonné la restitution du véhicule de la marque HYUNDAI IX 35 immatriculé (...) (L).

L'appelant expose qu'il travaille comme infirmier auprès de la société **SOC1.)** et qu'il est en charge des dossiers d'admission pour en déduire qu'il est amené dans le cadre de ses fonctions à effectuer des déplacements et qu'il a besoin de son permis de conduire à cette fin.

Son mandataire réitère l'exception de nullité invoquée en première instance.

En se référant à l'arrêt S. c/ T. du 27 novembre 2008 de la Cour Européenne des droits de l'Homme, il soutient que faute par **X.)** d'avoir été informé de son droit de se faire assister par un avocat, respectivement d'avoir été assisté d'un avocat lors de son interrogatoire par les agents verbalisateurs, il aurait été privé d'un procès équitable, ses droits de défense ayant été violés.

Il conclut principalement à l'annulation du procès-verbal n° 10468 dressé le 13 juillet 2013 par la Police Grand-Ducale, circonscription régionale d'Esch-sur-Alzette, C.P.I. Differdange, et plus particulièrement de l'audition de **X.)** consignée audit procès-verbal pour violation de l'article 6 §§ 1 et 3 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

Il expose à titre subsidiaire que **X.)** était, dans le cadre de festivités organisées par le club de football dont il est le président, responsable de la tenue de la buvette et qu'il était en route pour aller récupérer la clé du terrain de football chez son fils, lequel, sans y être officiellement déclaré, habitait à l'époque des faits à (...),(...). Comme ce déplacement aurait été destiné à servir l'intérêt financier du club et partant effectué dans « l'intérêt du football

luxembourgeois », il conclut à l'acquittement de son mandant en soutenant que le trajet était couvert par l'exception accordée suivant le susdit jugement du 11 janvier 2013.

Si la Cour devait avoir un doute sur les raisons du déplacement effectué par **X.**) en date du 13 juillet 2013 et en présence d'un procès-verbal tronqué, il demande à la Cour d'ordonner l'audition de l'agent verbalisant et du fils de **X.**)

Il conclut en dernier ordre de subsidiarité à voir diminuer les peines prononcées et à voir assortir l'interdiction de conduire d'une exception pour trajets professionnels.

La représentante du ministère public rappelle que l'obligation d'informer le prévenu de son droit de se faire assister par un avocat n'est prévue qu'en cas de privation de liberté et qu'il n'y a partant pas lieu à annulation du procès-verbal. Elle conclut pour le surplus à la confirmation du jugement entrepris, arguant d'une part que les faits offerts en preuve par le prévenu ne sont pas pertinents étant donné que l'exemption à l'interdiction de conduire accordée par le jugement du 11 janvier 2013 « *dans l'intérêt du football luxembourgeois* » ne pouvait viser que la seule activité sportive, à l'exclusion de toute autre activité et notamment de celle d'approvisionner la buvette du club en boissons.

Cela exposé, la Cour d'appel :

C'est à tort que l'appelant soutient que son droit à l'assistance d'un avocat, tel que prévu par l'article 39 (7) du code d'instruction criminelle, aurait été méconnu par l'agent de police judiciaire qui avait procédé à son audition le jour des faits. En effet, la susdite disposition légale exige que la personne soupçonnée d'avoir commis un crime ou un délit et qui est interrogée dans le cadre d'une procédure de flagrant délit soit avisée de son droit de se faire assister par un avocat lorsqu'elle fait l'objet d'une rétention. Par contre, lorsque cette personne n'est soumise à aucune mesure de contrainte, reste libre de ses mouvements et dépose librement, aucune disposition de droit interne n'oblige les officiers et les agents de police judiciaire, de procéder conformément à l'article 37 (7) avant de procéder à l'interrogation.

Sur le plan du droit européen, les droits à l'information et à l'assistance d'un avocat dont le prévenu se prévaut se trouvent consacrés par la directive 2012/13/UE du Parlement Européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales et par la directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires.

La directive 2012/13/UE du 22 mai 2012 exige des États membres de veiller à ce que les suspects ou les personnes poursuivies reçoivent rapidement des informations concernant, au minimum, les droits procéduraux qui figurent à l'article 3 de la directive, tels qu'ils s'appliquent dans le cadre de leur droit national, de façon à permettre l'exercice effectif de ces droits et, notamment, le droit à l'assistance d'un avocat. Ce droit à l'information s'applique dès le moment où ces personnes sont informées par les autorités compétentes d'un État membre qu'elles sont soupçonnées d'avoir commis une infraction pénale

ou qu'elles sont poursuivies à ce titre, et jusqu'au terme de la procédure (article 2).

Cette directive aurait dû être transposée jusqu'au 2 juin 2014 au plus tard. La Cour d'appel constate cependant qu'à la date des faits, 13 juillet 2013, le délai accordé aux États membres pour la transposition de la directive n'était pas encore expiré, de sorte que le prévenu ne peut pas se prévaloir directement des droits y consacrés sur le fondement de la directive non transposée.

La directive 2013/48/UE du 22 octobre 2013 a été publiée le 6 novembre 2013 et doit être transposée, au plus tard, le 27 novembre 2016, de sorte qu'elle ne peut pas davantage, en l'état actuel du droit positif, servir de fondement aux prétentions du prévenu.

Néanmoins ces directives ne font que détailler les droits consacrés par la Charte de l'Union Européenne et par la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales sur lesquels elles s'appuient et en particuliers les articles 3, 5, 6 et 8 tels qu'ils sont interprétés par la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

L'article 6 § 3, c) de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales dispose que « tout accusé a droit notamment à se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent ». Les exigences du § 3 de l'article 6 sont des aspects particuliers du droit à un procès équitable garanti par le § 1^{er}. Le droit de tout accusé à être effectivement défendu par un avocat, au besoin commis d'office, figure ainsi parmi les éléments fondamentaux du procès équitable.

La Cour d'appel admet que les garanties de l'article 6 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, et notamment le droit à un procès équitable, s'appliquent à l'ensemble de la procédure et donc à la phase de l'enquête préliminaire, et que les exigences du paragraphe 3 peuvent aussi jouer un rôle à un stade antérieur à la procédure de jugement si, et dans la mesure où leur inobservation initiale risque de compromettre gravement le caractère équitable du procès dans son ensemble compte tenu des particularités de la procédure et des circonstances de la cause. Il s'agit par conséquent d'examiner dans chaque cas concret à la lumière de l'ensemble de la procédure, si la restriction incriminée a privé l'inculpé d'un procès équitable.

L'application du texte de droit interne critiqué comme étant incompatible avec les garanties consacrées par la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, doit être examiné non *in abstracto*, mais *in concreto*, par référence à une atteinte concrète à un droit garanti dans le contexte d'une procédure d'instruction déterminée.

D'après la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, l'accès à un avocat doit être consenti, en règle générale, dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police sans qu'il y ait à distinguer si la personne soupçonnée fait l'objet d'une rétention ou est entendue librement (cf. entre autres l'arrêt S. c/ F. du 27 octobre 2011).

La Cour rappelle dans cet arrêt, au point 49 des motifs, que pour que le droit à un procès équitable consacré par l'article 6 § 1 demeure suffisamment « concret et effectif », il faut, en règle générale, que l'accès à un avocat soit consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police, sauf à démontrer, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce, qu'il existe des raisons impérieuses de restreindre ce droit. Même lorsque des raisons impérieuses peuvent exceptionnellement justifier le refus de l'accès à un avocat, pareille restriction – quelle que soit sa justification – ne doit pas indûment préjudicier aux droits découlant pour l'accusé de l'article 6. Il est en principe porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense lorsque des déclarations incriminantes faites lors d'un interrogatoire de police subi sans assistance préalable d'un avocat sont utilisées pour fonder une condamnation (S. c/ T. du 27 novembre 2008, § 55). Cela découle notamment de la nécessité de protéger l'accusé contre toute coercition abusive de la part des autorités, ce qui présuppose que, dans une affaire pénale, l'accusation cherche à fonder son argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions au mépris de la volonté de l'accusé. L'existence de garanties appropriées dans la procédure est ainsi l'un des éléments permettant d'assurer le droit de l'accusé de ne pas contribuer à sa propre incrimination.

Il suit de ces considérations que les déclarations incriminantes faites par une personne soupçonnée sans l'assistance d'un avocat lors d'une audition par la police au cours de l'enquête préliminaire ne portent pas une atteinte irrémédiable aux droits de la défense lorsque ces déclarations ne constituent pas le seul fondement ou pas le fondement déterminant de la poursuite, qui peut s'appuyer sur d'autres indices, indépendants des aveux.

La Cour d'appel constate qu'en l'espèce l'audition de **X.)** en date du 13 juillet 2013 ne contient pas de déclaration auto-incriminante, sauf celle d'avoir su qu'il n'était pas autorisé à conduire.

Cependant, le fait pénal de la conduite sans être titulaire d'un permis de conduire valable n'est pas seulement rendu vraisemblable par l'aveu de l'appelant consigné dans le procès-verbal n° 10468/2013, mais résulte des constatations des agents verbalisateurs, étant entendu que **X.)** n'avait, au moment de son interpellation, pas le droit de conduire à moins d'effectuer un trajet professionnel, un trajet dans l'intérêt prouvé de son employeur ou un trajet dans « *l'intérêt du football luxembourgeois* », ce qui n'était manifestement pas le cas ce jour-là, l'exception de circuler « *dans l'intérêt du football luxembourgeois* » ne visant que la seule activité sportive à l'exception de toute autre activité annexe, liée au football.

Dans ces circonstances, l'appelant n'a pas prouvé avoir subi un grief par le fait qu'il avait été auditionné sans l'assistance d'un avocat, de sorte que sa demande en annulation du procès-verbal d'audition n'est pas fondée.

Sa demande tendant à l'audition en qualité de témoins de son fils afin d'établir que celui-ci habitait dans la (...) à (...) à la date des faits et des agents verbalisateurs pour prouver qu'il avait déclaré à ceux-ci qu'il devait se rendre chez son fils pour récupérer les clefs du terrain de football et pour transporter des boissons à la buvette du **FOOT1.)** n'est pas fondée parce que non pertinente. En effet, même à supposer que les faits offerts en preuve soient avérés, le trajet effectué par le prévenu n'était pas couvert par l'exemption à l'interdiction de conduire prévue par le jugement du 11 janvier 2013.

Il suit encore des considérations qui précèdent que l'infraction reprochée à **X.)** est établie.

La juridiction du premier degré a correctement apprécié les circonstances de la cause et c'est à juste titre qu'elle a retenu le prévenu dans les liens de l'infraction mise à sa charge. Celle-ci est restée établie en instance d'appel sur base des éléments du dossier répressif.

Les peines prononcées sont légales. Toutefois, afin de tenir compte de la situation financière de l'appelant, le taux de l'amende est à réduire à 1.500 euros. Compte tenu de la nécessité pour **X.)** de pouvoir conduire dans l'exercice de son emploi, il y a lieu d'exempter de l'interdiction de conduire prononcée à son encontre en première instance, outre le trajet le plus court menant du domicile du prévenu à son lieu de travail et le retour, les trajets effectués dans l'intérêt de son employeur.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, sixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu et son conseil entendus en leurs explications et moyens de défense et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

reçoit les appels ;

déclare non fondée l'exception de nullité soulevée par l'appelant ;

dit non fondée la demande de l'appelant tendant à voir ordonner l'audition en qualité de témoins de son fils et des agents verbalisateurs ;

déclare son appel partiellement fondé quant aux peines prononcées ;

par réformation du jugement entrepris :

ramène le montant de l'amende à la somme de mille cinq cents (1.500) euros ;

fixe la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à trente (30) jours ;

excepte de l'interdiction de conduire prononcée en première instance, outre le trajet le plus court menant du domicile du prévenu à son lieu de travail et le retour, les trajets effectués dans l'intérêt prouvé de son employeur ;

pour le surplus, **confirme** le jugement entrepris ;

condamne **X.)** aux frais de sa poursuite en instance d'appel, liquidés à 10,40 euros.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance et des articles 199, 202, 203, 209 et du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Camille HOFFMANN, président de chambre, Madame Christiane JUNCK, premier conseiller et Monsieur Jean ENGELS, conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Madame Brigitte COLLING.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, par Monsieur Camille HOFFMANN, président de chambre, en présence de Monsieur John PETRY, premier avocat général et de Madame Brigitte COLLING, greffier.