Jugement no. 4151/2010

not. 16965/2009CD

AUDIENCE PUBLIQUE DU 16 DECEMBRE 2010

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, ***chambre correctionnelle***, a rendu le jugement qui suit:

dans la cause du Ministère Public contre

X.)
suspension probatoire du prononcé
née le (…) à (…)
demeurant (…), L-(…)

- p r é v e n u e -

en présence de:

T1.)
demeurant (…), L-(…)

comparant par Maître Yvette HAMILIUS, avocat, demeurant à Luxembourg,

partie civile constituée contre la prévenue **X.)**

==========

F A I T S :

Par citation du **5 novembre 2010**, le procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis la prévenue de comparaître à l'audience publique du **29 novembre 2010** devant le tribunal correctionnel de ce siège, pour y entendre statuer sur la prévention suivante:

non-représentation d'enfant

A cette audience, le Madame le vice-président constata l'identité de la prévenue et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le tribunal.

Le témoin **T1.)** fut entendu en ses déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu à l'article 155 du Code d'instruction criminelle.

Maître Yvette HAMILIUS, avocat, demeurant à Luxembourg, se constitua partie civile au nom et pour compte de **T1.)** contre **X.)** , préqualifiée, défenderesse au civil. Elle donna lecture des conclusions écrites qu'elle déposa ensuite sur le bureau du tribunal et qui furent signées par le vice-président et par le greffier.

La prévenue **X.)** fut entendue en ses explications et moyens de défense, qui furent plus amplement développés par Maître Pierre FELTGEN, avocat, demeurant à Luxembourg.

La représentante du Ministère Public, Madame Stéphanie NEUEN, premier substitut du procureur d'Etat, résuma l'affaire conclut à la condamnation de la prévenue **X.)** .

Le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

J U G E M E N T qui suit:

Vu la citation à prévenue du 5 novembre 2010 régulièrement notifiée;

Vu le procès-verbal n° 10762/2009 du C.I. Luxembourg Groupe 1 du 17 juin 2009, le procès-verbal n° 89/2009 du CP Merl/Belair du 23 juillet 2009, le rapport n° 695/09 du même service du 23 décembre 2009 et le procès-verbal n° 22592 du C.P.I. Dudelange du 17 décembre 2009 ;

Vu les rapports du service « TREFFPUNKT » du 17 septembre 2009, 29 décembre 2009 et 5 octobre 2010 ;

Vu la demande civile formée par **T1.)** à l'encontre de **X.)** à l'audience du 29 novembre 2010 ;

Il y a lieu de lui en donner acte.

<u>Au pénal :</u>

Le Parquet reproche à **X.)** d'avoir depuis le mois de septembre 2009 soustrait l'enfant commun L.K. aux mesures décidées par jugements du tribunal des tutelles en omettant de le présenter au service TREFFPUNKT où devait s'exercer le droit de visite de son père, **T1.)** .

A l'audience du 29 décembre 2010, la représentante du ministère public soulève qu'une erreur matérielle s'est glissée dans les dates de commission des infractions indiquées dans la citation.

En effet, les non représentations d'enfant du 5 janvier, 12 janvier, 26 janvier et 9 février auraient eu lieu en 2010 et non en 2009.

X.) ne s'oppose pas à la rectification de l'erreur matérielle trait aux dates de commission ces faits.

Elle reconnaît qu'à toutes les dates figurant dans la citation, elle n'a pas conduit ou fait conduire son fils au service TREFFPUNKT. La raison en aurait été la maladie de son fils, le fait qu'elle se serait trouvée avec lui à l'étranger, soit à des fins privés, soit à des fins professionnelles, ou des rendez-vous médicaux dans le cadre de l'expertise de l'enfant.

Le tribunal constate que le droit de visite de **T1.)** à l'encontre de son fils L., né le (…)2007 fut fixé par divers jugements du tribunal des tutelles.

En date du 20 mai 2009, le tribunal des tutelles décida que **T1.)** pouvait, à partir du 27 mai 2009, exercer son droit de visite chaque mercredi de 14.30 heures à 18.00 heures, mais que ce droit de visite serait suspendu pendant les séjours de l'enfant à l'étranger.

Par jugement du 17 juin 2009, le tribunal des tutelles décida que du 7 juillet 2009 au 18 août 2009, le droit de visite du père s'exercerait au service TREFFPUNKT et ce hebdomadairement pendant une heure le mardi. Dans ce même jugement, le tribunal fixe le droit de visite de **T1.)** pour la période postérieure au 18 août 2009 le mardi de 11.00 heures à 17.00 heures et décide que la remise de l'enfant devra se faire au service TREFFPUNKT.

En date du 18 novembre 2009, le tribunal des tutelles décida que sauf arrangement contraire des parties, le droit de visite de **T1.)** est fixé à chaque mercredi de 10.00 heures à 18.00 heures et ce même pendant les vacances scolaires, à moins que l'enfant se trouve à l'étranger.

Pour l'exercice des droits de visite jusqu'au 26 janvier 2010, la remise de l'enfant devrait se faire au service TREFFPUNKT.

En date du 14 avril 2010, le tribunal des tutelles décida que le droit de visite de **T1.)** s'exerçait à nouveau au service TREFFPUNKT et ce, un mardi sur deux, selon les horaires à fixer avec ledit service.

Finalement, le tribunal des tutelles décida le 20 juillet 2010 d'ordonner une expertise psychiatrique de l'enfant et qu'en attendant le dépôt de ladite expertise, **T1.)** pouvait exercer son droit de visite au sein du service TREFFPUNKT un mardi sur deux selon les horaires à fixer avec ledit service.

Selon les déclarations des représentants des parties à l'audience, ceux-ci marquèrent leur accord avec la proposition formulée par la responsable du service TREFFPUNKT dans son rapport du 28 janvier

2010 et maintinrent que la remise de l'enfant au père devait se faire dans l'enceinte dudit service entre la date du 26 janvier 2010 et celle de l'entrée en vigueur du jugement du 20 mai 2009.

Il est reconnu par **X.)** que celle-ci n'a pas présenté son fils au service TREFFPUNKT aux dates figurant dans la citation.

Les 29 décembre 2009, 9 février 2010, 23 février 2010 et 2 mars 2010, L. aurait été malade. Les 5 janvier 2010, 12 janvier 2010, 9 mars 2010 et 16 mars 2010 elle aurait été en vacances à l'étranger avec son fils et le 16 février 2010 il l'aurait accompagnée à un déplacement professionnel en Irlande.

Le droit de visite du 8 juin 2010 aurait été annulé par **T1.)** en raison d'un rendez-vous médical de celui-ci et en date du 22 juin 2010 L. aurait subi des analyses médicales. Le 17 août 2010 et le 28 septembre 2010, il y aurait eu des rendez-vous auprès du Dr. VERVIER dans le cadre de l'expertise ordonnée par le tribunal des tutelles.

Pour ce qui est du droit de visite du 6 juillet 2010, **X.)** reconnaît de ne pas avoir présenté son fils au service TREFFPUNKT suite à un oubli de sa part.

Le délit de non-représentation d'enfants prévue par l'article 371-1 du code pénal exige la réunion de cinq éléments constitutifs à savoir l'existence d'une décision judiciaire statuant sur la garde de l'enfant et les modalités du droit de visite, le fait que l'enfant sur lequel porte ce jugement est mineur, la qualité de père ou de mère de l'enfant ayant fait l'objet de cette mesure, un acte matériel de commission, d'omission voire de carence consistant dans la non-représentation de l'enfant et une intention délictueuse

Pour ce qui est du droit de visite de **T1.)** qui devait avoir eu lieu en date du 8 juin 2010, le tribunal constate qu'il résulte des déclarations des parties à l'audience que c'est bien **T1.)** qui a demandé le report de ce rendez-vous.

La non représentation de l'enfant au service TREFFPUNKT en date du 8 juin 2010 n'est partant pas constitutif d'un acte matériel d'omission si bien que l'infraction de non représentation d'enfant n'est pas constituée pour le fait relatif à ce jour.

De plus, le tribunal constate que les vacances dit de Carnaval étaient pour l'année scolaire 2009/2010 fixés du 13 au 21 février et qu'en date du 16 février 2010 L. accompagnait sa mère à l'étranger pour un déplacement professionnel de celle-ci.

D'après la teneur du jugement du tribunal des tutelles du 18 novembre 2009, **T1.)** ne disposait dès lors pas d'un droit de visite en date du 16

février 2010 si bien que l'infraction de non-représentation d'enfant n'est pas constituée pour le fait relatif à ce jour.

Pour ce qui est des autres dates de commission des infractions mises à charge de la prévenue, il est constant en cause que les conditions matérielles de l'infraction sont établies à son encontre.

En effet, une décision judiciaire a fixé les modalités du droit de visite de **T1.)** trait à leur enfant commun mineur L., dont elle est la mère et le mineur n'a pas été présenté au service TREFFPUNKT pour sa remise à son père, respectivement pour l'exercice du droit de visite dans l'enceinte dudit service.

S'il est incontestable que le mineur était malade à certaines dates, le tribunal constate qu'il n'est nullement établi par les certificats médicaux que l'état de santé de L. l'obligeait à rester à la maison et qu'il ne pouvait se rendre au service TREFFPUNKT, respectivement que le droit de visite de son père ne pouvait s'exercer d'une autre manière.

Si **X.)** était certes à certaines dates à l'étranger avec son fils, les jours en question n'étaient cependant nullement exempt de droit de visite pour ne pas avoir été compris dans une période de vacances scolaires, respectivement pour absence d'exemption de droit de visite pour déplacements à l'étrangers dans le jugement du 14 avril 2010 et le jugement postérieur.

De plus, si le mineur devait passer des analyses médicales et si des entrevues furent fixées auprès du Dr. VERVIER au moment où le droit de visite de **T1.)** devait s'exercer, l'impossibilité de respecter le droit de visite du père n'était nullement incontournable.

Comme **X.)** n'a par ailleurs à aucun moment proposé une date de rechange du père, son intention de ne pas respecter les droits de visite de **T1.)** en omettant de lui représenter leur fils est établie à suffisance de droit.

Les éléments constitutifs de l'infraction de non-représentation d'enfants sont partant réunis dans le chef de la prévenue pour les faits du 29 décembre 2009, 5 janvier 2010, 12 janvier 2010, 26 janvier 2010, 9 février 2010, 23 février 2010 2 mars 2010, 9 mars 2010, 16 mars 2010, 22 juin 2010, 6 juillet 2010, 17 août 2010 et 28 septembre 2010.

X.) est partant convaincue :

« comme auteur ayant commis elle-même les infractions,

depuis le mois de septembre 2009 de façon répétée jusqu'à la date de la présente citation, à Dudelange, 19 rue Pasteur, adresse du Service TREFFPUNKT, et en tous les cas, le 29 décembre 2009, 5 janvier 2010, 12 janvier 2010, 26 janvier 2010, 9 février 2010, 23

février 2010, 2 mars 2010, 9 mars 2010, 16 mars 2010, 22 juin 2010, 6 juillet 2010, 17 août 2010 et 28 septembre 2010,

avoir soustrait un enfant mineur aux mesures qui doivent être prises à leur égard en vertu d'une décision d'une autorité judiciaire et de ne pas l'avoir présenté à celui qui a le droit de le réclamer,

en l'espèce, de ne pas avoir présenté son fils L.K., né le (…)***2007, à son père T1.) , tel que cela avait été décidé par les jugements du tribunal des tutelles n° 177/09 du 18 novembre 2009, n° 57/10 du 14 avril 2010 et n° 140/10 du 20 juillet 2010 »***

L'article 621 du code d'instruction criminelle permet au tribunal correctionnel de prononcer, de l'accord du prévenu ou de son avocat, une suspension du prononcé au cas où le fait ne paraît pas de nature à entrainer une peine principale d'emprisonnement supérieure à 2 ans et que la prévention est déclarée établie.

L'article 629-1 du code d'instruction criminelle permet de placer le délinquant qui bénéficie d'une suspension du prononcé sous le régime de la suspension probatoire.

L'infraction à l'article 371-1 du Code pénal est sanctionnée par une peine d'emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Bien que l'infraction commise par la prévenue comporte divers faits en concours réel et que partant le tribunal pourrait prononcer jusqu'à quatre années d'emprisonnement, l'infraction commise par **X.)** ne comporte en l'espèce cependant pas une peine d'emprisonnement supérieure à deux ans.

De plus, **X.)** a marqué à l'audience du 29 novembre 2010 son accord avec une suspension du prononcé.

Au vu des circonstances particulières de la cause résultant de l'autisme de L. diagnostiqué que récemment et de l'incidence de l'absence de compréhension par **X.)** des réactions de son fils antérieurement à ce diagnostique, le tribunal estime que rien ne s'oppose à ce que le prononcé soit suspendu et à ce que par le biais la prévenue peut échapper à une condamnation.

Le tribunal estime cependant qu'en raison de l'autisme de L., il est impérieux que **T1.)** exerce un rôle dans l'éducation et l'encadrement de son fils et que dès lors le droit de visite du père s'exerce régulièrement.

De plus, au vu des résultats de l'expertise du Dr Torsten LEHNERT, versée en cause par **X.)** , il est impérieux que les parents de L. entreprennent la thérapie familiale préconisée par l'expert pour apprendre à éduquer et encadrer leur fils ensemble.

Afin que ces deux conditions soient remplies à l'avenir, le tribunal décide de placer **X.)** sous le régime de la suspension probatoire du prononcé soumis aux conditions que, d'une part, elle entreprend toutes les diligences requises pour que le droit de visite de **T1.)** tel que fixé par le tribunal des tutelles s'exerce, le cas échéant par changement à l'amiable d'une date, et qu'elle participe ensemble avec **T1.)** à la thérapie familiale préconisée par le Dr Torsten LEHNERT.

Au civil :

A l'audience du 29 novembre 2010, **T1.)** s'est présentée partie civile contre **X.)** et a requis la condamnation de celle-ci au paiement du montant de 1.- EUR.

Le tribunal est compétent pour connaître de la demande de **T1.)** , eu égard à la décision à intervenir au pénal.

La demande de **T1.)** est de plus recevable pour avoir été faite dans les forme et délai de la loi et le dommage dont réparation est réclamé est en relation causale avec l'infraction retenue à charge de la défenderesse au civil et établi jusqu'à concurrence du montant réclamé.

Il y a partant lieu de faire droit à la demande de **T1.)** .

P A R C E S M O T I F S :

le tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, la prévenue, défenderesse au civil, et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense et en ses conclusions au civil, le mandataire du demandeur au civil entendu dans les conclusions de celui-ci au civil, et la représentante du ministère public entendue en ses réquisitions,

AU PENAL :

c o n s t a t e que hormis pour les faits du 16 février 2010 et 8 juin 2010, l'infraction mise à charge de la prévenue **X.)** est établie ;

o r d o n n e la **suspension probatoire du prononcé de la condamnation** pour la durée de **5 (cinq) ans** en lui imposant les obligations suivantes :

- ***X.)*** *entreprend toutes les diligences requises pour que le droit de visite de* ***T1.)*** *tel que fixé par le tribunal des tutelles s'exerce, le cas échéant par changement à l'amiable d'une date*
- ***X.)*** *participe ensemble avec* ***T1.)*** *à la thérapie familiale préconisée par le Dr Torsten LEHNERT dans son rapport du 15 novembre 2010*

a v e r t i t la prévenue **X.)** qu'en cas de soustraction aux mesures ordonnées par la suspension probatoire du prononcé dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, la suspension probatoire du prononcé pourra être révoquée,

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

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

c o n d a m n e la prévenue **X.)** aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 29,42 EUR ;

AU CIVIL :

d o n n e a c t e à **T1.)** de sa constitution de partie civile contre **X.)** ;

se **d é c l a r e** compétent pour en connaître ;

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

la **d i t** fondée jusqu'à concurrence du montant de 1.- EUR réclamé ;

partant condamne **X.)** à payer à **T1.)** la somme de 1.- (un) EUR.

Par application des articles 14, 16, 60, 66 et 371-1 du Code pénal, 2, 3, 179, 182, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194, 195, 196, 621, 622, 629-1, 630, 631, 632, 633, 633-6 et 633-7 du Code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par Alexandra HUBERTY, vice-président, Patrice HOFFMANN, juge, et Annick DENNEWALD, juge, et prononcé en présence de

en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le vice-président, assistée du greffier Marion FUSENIG, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement.