

N° 138 / 2020 pénal
du 29.10.2020
Prot. Jeun. N°469/14/PEL
Numéro CAS-2020-00086 du registre

La **Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg** a rendu en son audience publique du jeudi, **vingt-neuf octobre deux mille vingt,**

sur le pourvoi de :

X, né le (...) à (...), demeurant à (...),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

en présence du **Ministère public**,

et de :

1) A), née le (...) à (...), placée provisoirement par jugement n° (...) du tribunal de la jeunesse de Luxembourg du (...) auprès de sa mère, **B**), demeurant à (...),

2) B), née le (...) à (...), demeurant à (...),

défenderesses en cassation,

l'arrêt qui suit :

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 6 février 2020 sous le numéro 1/20 par la chambre d'appel de la jeunesse de la Cour supérieure de justice du Grand-Duché de Luxembourg ;

Vu le pourvoi en cassation formé par Maître Bouchra FAHIME-AYADI, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, au nom de X, suivant déclaration du 3 août 2020 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Sur le rapport du conseiller Michel REIFFERS et les conclusions de l'avocat général Monique SCHMITZ.

Aux termes de l'article 19 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, les dispositions concernant les poursuites en matière répressive sont applicables à toutes les procédures visées par cette loi, sauf les dérogations qu'elle établit.

Selon l'article 41 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, le délai pour se pourvoir en cassation est d'un mois.

Le pourvoi en cassation déclaré le 3 août 2020 au greffe de la Cour supérieure de justice contre l'arrêt rendu le 6 février 2020 par la chambre d'appel de la jeunesse de la Cour supérieure de justice a été introduit en dehors du délai d'un mois courant à partir du prononcé de la décision attaquée.

Il en suit que le pourvoi est irrecevable.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

déclare le pourvoi irrecevable ;

condamne le demandeur en cassation aux frais de l'instance en cassation, ceux exposés par le Ministère public étant liquidés à 2,25 euros.

Ainsi jugé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du jeudi, **vingt-neuf octobre deux mille vingt**, à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, composée de :

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,
Roger LINDEN, conseiller à la Cour de cassation,
Stéphane PISANI, conseiller à la Cour d'appel ;

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier à la Cour Viviane PROBST.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence du premier avocat général Serge WAGNER et du greffier Viviane PROBST.

**Conclusions du Parquet général
dans l'affaire de cassation
X en présence du
Ministère Public**

(n° CAS-2020-00086 du registre)

Le 31 juillet 2020 Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, a déposé au greffe de la Cour Supérieure de Justice un mémoire en cassation d'ordre et pour compte de X, dirigé contre l'arrêt n° 1/20 rendu le 6 février 2020 par la chambre d'appel de la jeunesse de la Cour d'appel, inscrit sous le n° Prot. Jeun. N° 469/14/PEL.

Le 3 août 2020, Maître Bouchra FAHIME-AYADI, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, a déclaré former un recours en cassation contre l'arrêt prémentionné.

Aux termes de l'article 19 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, les dispositions concernant les poursuites en matière répressive sont applicables à toutes les procédures visées par cette loi, sauf les dérogations qu'elle établit.

En l'occurrence le pourvoi est irrecevable à triple titre.

En application de l'article 41 de la loi modifiée du 18 février 1885 le délai pour se pourvoir en cassation est d'un mois, étant entendu qu'en matière pénale le pourvoi n'est pas, comme en matière civile, formé par le dépôt du mémoire en cassation, mais par la déclaration de pourvoi.

En l'espèce le pourvoi, introduit par déclaration de cassation en date du 3 août 2020, ne respecte pas le délai d'un mois suivant le prononcé de la décision attaquée, intervenu le 6 février 2020.

Ayant été introduit tardivement, le pourvoi est irrecevable à ce titre.

Pour le surplus, il ressort de la lecture combinée des articles 41 et 43 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, ensemble l'article 417 du Code de procédure pénale qu'en matière répressive le pourvoi doit être introduit par une déclaration au greffe et que cette déclaration doit être suivie d'un mémoire.

En l'occurrence le demandeur en cassation, en inversant la procédure à respecter et en ne faisant pas suivre la déclaration de cassation d'un mémoire, a procédé en violation des prescriptions légales. Les dispositions concernant la recevabilité du pourvoi en cassation étant d'ordre public¹, le pourvoi est encore irrecevable à ce titre.

¹ Cass n° 09/2018 pénal, 22 février 2018, n° 3878 du registre ;

Finalement et rien que pour être complet, l'arrêt attaqué, aux termes duquel la Cour supérieure de justice a déclaré irrecevable l'appel introduit par X contre l'ordonnance rendue en l'occurrence par le juge de la jeunesse instrumentaire², motifs pris de ce qu'il fut dirigé contre une mesure à caractère administratif, partant non susceptible d'appel, a été rendu à l'égard de 1) la mineure A), née le 17 novembre 2005, 2) X, père de la mineure, 3) B), mère de la mineure, et le Ministère Public, les parties 1) à 3) ayant été citées à comparaître par le Procureur Général d'Etat devant la chambre d'appel de la jeunesse pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

Le demandeur en cassation n'a pas fait procéder à la signification de son mémoire en cassation aux autres parties en cause, à savoir ni à la mère, ni à la mineure, voire à son représentant légal.

Or, en application de l'article 43 de la loi précitée du 18 février 1885, le mémoire de la partie civile devra, à peine de déchéance, être signifié au défendeur au civil avant d'être déposé et le mémoire du défendeur au civil devra, sous la même sanction, être signifié à la partie civile avant d'être déposé. Evidemment, l'actuel demandeur en cassation, à savoir le père, ne peut être qualifié ni de partie civile, ni de défendeur au civil. Il en va de même pour les autres parties en cause.

La difficulté provient de la circonstance que la loi modifiée du 10 août 1992 ne prévoit aucune règle procédurale concernant le recours en cassation. Elle se contente de renvoyer, de manière générale, aux règles de procédure pénale sauf les dérogations qu'elle établit.

Le recours en cassation en matière de protection de la jeunesse étant certes régi par les règles applicables à la cassation en matière répressive, les parties à l'instance ne sont pas les mêmes qu'en matière pénale, dès lors que l'on ne se trouve pas en présence d'un prévenu, défendeur au civil, ni d'une partie civile.

² Le juge de la jeunesse près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par ordonnance du 1^{er} octobre 2019, ordonné que X exercera dorénavant son droit de visite à l'égard de son enfant Emelie Bessem PREUSS, née le 17 novembre 2005, dans l'enceinte et sous la surveillance d'un responsable du service TREFFPUNKT, soumis le droit de visite de X aux respect de cinq conditions, chargé le Service Central d'Assistance Sociale (SCAS) de la surveillance de l'exécution et du contrôle du respect de ces cinq conditions, maintenu le surplus de la décision du 3 juillet 2018.

Les magistrats d'appel ont retenu que « (...) s'il est vrai que l'article 30 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse dispose : « Les décisions rendues par le tribunal de la jeunesse sont, dans les délais légaux, susceptibles d'appel de la part du Ministère public et d'opposition et d'appel de la part du mineur, des parents, tuteur ou autres personnes qui ont la garde du mineur. », toujours est-il qu'il convient d'effectuer une distinction entre les « décisions » qui tranchent des contestations et celles qui ne font que préciser les modalités d'exécution d'une décision qui a tranché des contestations (Chambre d'appel de la jeunesse du 3 juillet 2018, numéro 6/18 ; Chambre d'appel de la jeunesse du 29 janvier 2019, numéro 4/19).

En l'occurrence, la décision de soumettre l'exercice du droit de visite de X, le père de la mineure, désormais sous la surveillance du service TREFFPUNKT au lieu du service AFP – Erzéiongs- a Familljeberodung mais aux mêmes conditions que celles précisées dans le jugement de placement du 3 juillet 2018, ne tranche pas une contestation, mais ne fait qu'aménager le droit de visite de X en restant dans les limites tracées par la décision du 3 juillet 2018. La décision prise par le juge de la jeunesse du 1^{er} octobre 2019 n'aggrave donc pas la décision initialement retenue dans la mesure où elle n'a ordonné qu'un transfert du service AFP – Erzéiongs- a Familljeberodung à celui du TREFFPUNKT et dans la mesure où elle ne met pas obstacle à l'exercice du droit de visite du père, même si ce dernier devra patienter pour pouvoir exercer son droit au cas où il y aurait une liste d'attente auprès de ce service.

La décision du 1^{er} octobre 2019 ne constitue donc qu'une mesure d'exécution du jugement du 3 juillet 2018. »

La finalité de l'article 43 de la loi précitée du 18 février 1885 est toutefois claire. Elle consiste à assurer le respect des droits de la défense et plus particulièrement à veiller à ce que toutes les parties à l'instance d'appel soient informées du recours en cassation formé par l'une d'entre elles, afin de les mettre en mesure de défendre leurs intérêts à l'instance de cassation³.

En matière civile, c'est l'article 10 de la loi précitée du 18 février 1885 qui tend au même but, en imposant à la partie demanderesse en cassation de déposer, sous peine d'irrecevabilité, un mémoire en cassation antérieurement signifié à la partie adverse.

En matière de protection de la jeunesse, le Ministère Public cite à l'audience les parents, le tuteur ou les autres personnes qui ont la garde du mineur ainsi que le mineur lui-même⁴.

Les parents, tout comme les titulaires de l'autorité parentale dans les cas où une mesure de garde provisoire ou un placement définitif furent rendus, de même que le mineur faisant l'objet de la procédure de protection de la jeunesse doivent donc être considérés comme parties à l'instance. La qualité de partie dans le chef du mineur est corroborée par le fait qu'il se voit attribuer, en matière de protection de la jeunesse, des droits procéduraux qu'il ne détient pas en droit commun, tels que par exemple le droit de saisir le juge de la jeunesse⁵, le droit de demander la mainlevée d'une mesure de garde provisoire prise à son encontre⁶, le droit d'interjeter appel contre les décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse⁷ ou encore le droit de solliciter la révision des mesures prises en sa faveur⁸.

Ainsi, en cas de recours en cassation formé par une autre partie, en l'occurrence le père, le mémoire en cassation doit être signifié également aux autres parties, en l'occurrence la mère et la mineure. Au cas contraire, ils ne seraient pas en mesure de défendre leurs intérêts dans une procédure dans laquelle ils sont, au même titre que le demandeur en cassation, les principaux concernés.

Votre Cour a tranché la question aux termes des arrêts rendus en date des 22 février 2018 et 31 mai 2018⁹.

En omettant de faire signifier son mémoire à B) et A), l'actuel demandeur en cassation a manifestement privé ces dernières de la possibilité de défendre leurs intérêts propres.

Il en suit que le pourvoi est également irrecevable à ce titre.

Conclusion :

Le pourvoi est irrecevable.

³ cf. conclusions de Madame le 1^{er} avocat général Simone Flammang dans l'affaire de cassation Chinedum Marc NNACHI ayant abouti à l'arrêt n° 52/2018 pénal, 31 mai 2018, n° 4029 du registre

⁴ article 21 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

⁵ article 9 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

⁶ article 27 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

⁷ articles 34 et 35 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

⁸ article 37 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

⁹ Cass n° 09/2018 pénal, 22 février 2018, n° 3878 du registre et Cass n° 52/2018 pénal, 31 mai 2018, n° 4029 du registre ;

Pour le Procureur Général d'Etat,
l'avocat général,

Monique SCHMITZ