

**N° 36 / 2014 pénal.**  
**du 10 juillet 2014.**  
**Numéro 3373 du registre.**

La **Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg**, formée conformément à la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, a rendu en son audience publique du jeudi, **dix juillet deux mille quatorze**,

l'arrêt qui suit :

**E n t r e :**

**X.**), demeurant à L-(...), (...),

**demanderesse en cassation,**

**comparant par Maître Nuria ZURITA PERALTA**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et :**

**le Ministère public,**

**en présence de :**

**1)Maître Sonja VINANDY**, avocat à la Cour, en sa qualité d'avocat de l'enfant mineure **Z.**), demeurant professionnellement à L-1948 Luxembourg, 48, rue Louis XIV,

**2)Y.**), père de l'enfant mineure, demeurant à B-(...), (...),

-----

## LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué rendu le 18 février 2014 sous le numéro 9/14 – Appel de la jeunesse - par la chambre d'appel de la jeunesse de la Cour supérieure de justice du Grand-Duché de Luxembourg ;

Vu le pourvoi en cassation déclaré le 14 mars 2014 par Maître Nuria ZURITA PERALTA pour et au nom de X.) au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 11 avril 2014 par X.) à Maître Sonja VINANDY en sa qualité d'avocat de l'enfant mineure Z.) et à Y.), déposé le 14 avril 2014 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réplique aux conclusions du Ministère public déposé le 18 juin 2014 par Maître Nuria ZURITA PERALTA pour et au nom de X.) au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Irène FOLSCHEID et les conclusions du premier avocat général Jeanne GUILLAUME ;

### **Sur les faits :**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal de la jeunesse avait ordonné le placement de la mineure Z.) auprès de sa mère, X.), sous différentes conditions, dont celle de respecter le droit de visite du père, Y.), en soumettant la mineure au régime de l'assistance éducative pour une durée indéterminée; que sur appel, la chambre d'appel de la jeunesse, par réformation, a ordonné le placement de la mineure Z.) auprès du père et a ordonné la mainlevée de la mesure d'assistance éducative de la mineure ;

### **Sur le premier moyen de cassation :**

tiré « *de la violation de l'autorité de la chose jugée,*

*en ce que la Cour d'appel a rejeté le moyen d'incompétence soulevé par la demanderesse à la page 5 du mémoire déposé lors de l'audience du 26 novembre 2013, suivant lequel, << que de plus, par courrier du 15 octobre 2012 adressé aux parties, Madame Béatrice KIEFFER, juge-directeur du Tribunal de la jeunesse, avait conseillé aux parents de modifier d'un commun accord les modalités relatives au droit de visite et d'hébergement du père ou de saisir le juge des tutelles près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en vue de leur modification >>,*

*au motif que << le reproche de la mère que le juge de la jeunesse aurait cédé à la pression du père pour modifier par le biais d'une mesure de placement le droit de visite préalablement fixé par le juge des tutelles est dénué de tout*

*fondement >>, alors qu'il existait d'ores et déjà deux décisions de la juge de la jeunesse par lesquelles celle-ci se déclarait elle-même incompétente pour connaître de l'affaire et que la demanderesse en cassation avait invoqué lesdites décisions lors de l'audience du 26 novembre 2013 » ;*

Attendu que dans le développement de son moyen la demanderesse en cassation se prévaut, à l'appui de son moyen, de deux courriers du juge de la jeunesse ;

Attendu que les courriers d'un magistrat ne bénéficient pas de l'autorité de la chose jugée ;

que le moyen ne saurait être accueilli ;

### **Sur le deuxième moyen de cassation :**

*tiré « de l'incompétence rationae materiae du juge de la jeunesse,*

*en ce que la Cour d'appel a basé la compétence du juge de la jeunesse sur l'article 7 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse,*

*au motif que la santé mentale de la mineure et son développement social et moral étaient et sont menacés,*

*alors que la mineure Z.) n'entre pas dans le champ d'application de la loi du 10 août 1992 sur la protection de la jeunesse » ;*

Attendu que l'article 7 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse prévoit que le juge de la jeunesse peut prendre l'une des mesures spécifiées à l'article 1<sup>er</sup> à l'égard des mineurs dont la santé physique ou mentale, l'éducation ou le développement social ou moral se trouvent compromis ; que la loi n'exige pas que cette situation de danger physique ou moral résulte d'un « comportement pré-délictueux » du mineur lui-même, tel que soutenu dans le développement du moyen ;

que le moyen n'est dès lors pas fondé ;

### **Sur le troisième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation du droit au juge naturel prévu à l'article 13 de la Constitution luxembourgeoise du 17 octobre 1868,*

*en ce qu'en confirmant la compétence du juge de la jeunesse, la Cour d'appel a anéanti la compétence du juge naturel, à savoir, le juge des tutelles, et a vidé d'objet, en statuant quant au droit de visite, voire, de garde à l'égard de la mineure, l'affaire qui sera appelée à l'audience du 23 avril 2014 devant le juge des tutelles-mineurs près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg ;*

*alors que la présente affaire a un caractère purement civil et que le juge des tutelles-mineurs ayant une compétence a une compétence exclusive garantie par la loi » ;*

Attendu que la chambre d'appel de la jeunesse n'a pas statué sur la garde de l'enfant **Z.**), mais a ordonné son placement, mesure pour laquelle elle est compétente aux termes de l'article 7 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;

que le moyen n'est dès lors pas fondé;

#### **Sur le quatrième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation, sinon de la fausse application, sinon de la fausse interprétation des articles 11 et 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;*

*en ce que la Cour d'appel a rejeté les moyens d'incompétence de la demanderesse et nié le droit de la mineure au juge naturel prédéterminé par la loi, à savoir, le juge des tutelles,*

*au motif que l'article 7 de la loi du 10 août 1992 sur la protection de la jeunesse donne compétence au tribunal de la jeunesse pour prendre des mesures énumérées à l'article 1 de la même loi, à l'égard des mineurs dont la santé physique ou mentale, l'éducation ou le développement social et moral est menacé ;*

*alors qu'il résulte de la composition du tribunal de la jeunesse et des tutelles établie par les articles 11 et 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, que le juge des tutelles était compétent pour connaître de la présente affaire, étant donné qu'il fait partie du tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est, conformément à la loi, le seul à connaître de mesures de protection à l'égard des incapables » ;*

Attendu que le moyen ne précise pas en quoi les articles énoncés, qui règlent la composition du tribunal de la jeunesse et des tutelles, auraient été violés;

qu'il est dès lors irrecevable pour défaut de précision;

#### **Sur le cinquième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation de l'article 89 de la Constitution pour défaut de réponse à conclusion, sinon pour contradiction de motifs, sinon pour motif dubitatif valant défaut de motifs,*

*en ce que la Cour d'appel a rejeté les moyens d'incompétence et d'irrégularité de la procédure ; a reçu les appels principal et incident ; a dit l'appel*

*principal non fondé ; a dit l'appel incident fondé ; réformant: Ordonne le placement de la mineure Z.), née le (...) à Luxembourg, auprès du père, Y.) ;*

*Ordonne la mainlevée de la mesure de l'assistance éducative de la mineure Z.) ;*

*Dit non fondée la demande de l'appelante en obtention d'une indemnité de procédure ;*

*Condamne X.) aux frais de l'instance d'appel liquidés à 49,30 €.*

*Après avoir retenu que << X.) ayant été assistée de son avocat a pu valablement développer ses moyens de défense, de sorte qu'il n'y a pas eu atteinte ni au droit d'accès au juge garanti par l'article 13 de la Constitution ni à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme >> ;*

*alors que le droit à un procès équitable déduit de l'article 6§1 de la CESDH exige que le tribunal réponde et motive par rapport aux moyens soulevés par les parties. »*

Attendu que dans le développement du moyen la demanderesse en cassation soutient que le juge d'appel n'a pas répondu à ses moyens par lesquels elle a invoqué le droit de la mineure au juge naturel, respectivement à un juge indépendant et impartial établi par la loi;

Mais attendu que la chambre d'appel de la jeunesse a motivé le rejet du moyen d'incompétence soulevé par la demanderesse en cassation, répondant par là au moyen du droit au juge naturel ;

Qu'il ne résulte pas des actes de procédure versés que l'indépendance et l'impartialité du juge d'appel aient été critiquées par la demanderesse en cassation;

que le moyen n'est pas fondé;

### **Sur le sixième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation de l'article 6§1 de la CESDH qui garantit le droit à un procès équitable disposant que 1. 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 qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice,*

*en ce qu'en constatant que << le dossier soumis à la Cour ne renferme pas d'éléments probants suffisants pour conclure qu'Y.) n'aurait pas les capacités*

*éducatives et morales nécessaires requises pour s'occuper de l'éducation de l'enfant mineure Z.) >>, la Cour a omis de se prononcer sur les moyens de la demanderesse invoqués tant verbalement que par écrit, ainsi que sur les 82 pièces versées en cause,*

*alors que le droit à un procès équitable déduit de l'article 6§1 de la CESDH exige que le tribunal réponde et motive par rapport aux moyens soulevés par les parties » ;*

Attendu que le juge d'appel, qui n'avait pas à répondre à tous les arguments et allégations des parties ni à se prononcer sur la pertinence de toutes les pièces versées, a, à suffisance, motivé sa décision sur le point critiqué en retenant que le dossier lui soumis ne renferme pas d'éléments suffisants pour conclure qu'Y.) n'aurait pas les capacités éducatives et morales nécessaires requises pour s'occuper de la mineure Z.) ;

qu'il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé;

#### **Sur le septième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation de l'article 6§1 de la CESDH duquel est déduit le principe du contradictoire,*

*En ce que la Cour d'appel a rejeté les moyens d'incompétence et d'irrégularité de la procédure ; reçu les appels principal et incident ; dit l'appel principal non fondé ; dit l'appel incident fondé ; réformant : Ordonne le placement de la mineure Z.), née le (...) à Luxembourg, auprès du père, Y.) ;*

*Ordonne la mainlevée de la mesure de l'assistance éducative de la mineure Z.) ;*

*Dit non fondée la demande de l'appelante en obtention d'une indemnité de procédure ;*

*Condamne X.) aux frais de l'instance d'appel liquidés à 49,30 €,*

*et ce après avoir entendu les conclusions de l'avocat général tendant à solliciter le placement de la mineure auprès du père, tout en refusant à la demanderesse en cassation la possibilité de répliquer ;*

*alors que le principe du contradictoire, déduit de l'article 6§1 de la CESDH, garantissait à la demanderesse en cassation le droit de répliquer à l'avocat général, d'autant plus que l'avocat général avait introduit une nouvelle demande en instance d'appel. »*

Attendu qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que la chambre d'appel de la jeunesse ait rejeté une demande de la demanderesse en cassation tendant à répliquer aux conclusions de l'avocat général ;

que le moyen manque dès lors en fait ;

### **Sur le huitième moyen de cassation :**

tiré « de la violation de l'article 3.1 de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant,

*en ce que la Cour d'appel n'a pas tenu en compte l'intérêt primordial de l'enfant,*

*alors que << dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale >> ;*

Attendu que dans le développement du moyen la demanderesse en cassation reproche au juge d'appel d'avoir placé la mineure **Z.)** auprès du père et de ne pas avoir accordé de droit de visite à la mère, au motif qu'il n'était pas saisi d'une demande afférente, alors que la demanderesse en cassation n'avait pas l'opportunité de répliquer à la demande de placement émanant du ministère public ;

Attendu, ainsi qu'il est dit dans la réponse au septième moyen de cassation, qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que la demanderesse en cassation ait, suite aux conclusions du ministère public, voulu saisir l'opportunité de demander un droit de visite, droit de visite qu'elle aurait d'ailleurs déjà pu demander dès l'appel incident d'**Y.)** par lequel il demandait le placement de la mineure **Z.)** auprès de lui ;

qu'en n'accordant dès lors pas à la mère un droit de visite qui n'avait pas été demandé par elle, le juge d'appel n'a pas violé la disposition visée au moyen ;

qu'il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé ;

### **Sur les neuvième et dixième moyens de cassation réunis :**

tirés, **le neuvième**, « de la violation de l'article 9.1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, en ce que la Cour d'appel a ordonné le placement pur et simple, sans suivi, sans mesure éducative, sans contrôle, sans possibilité de révision, sans réserves ni conditions, de la mineure auprès de son père,

*au motif que << l'enfant étant placée hors du Luxembourg, la mesure de placement n'est pas à assortir de conditions et il y a lieu d'ordonner la mainlevée de l'assistance éducative de la mineure **Z.)** >>,*

*alors que la mineure a droit à ce que la séparation de sa mère, qui lui a été imposée par la Cour d'appel, fasse l'objet d'une révision judiciaire et à ce qu'elle s'exerce conformément aux lois et procédures applicables qui font défaut en l'espèce ;*

*que la disposition attaquée encourt de ce chef la cassation » ;*

**le dixième**, *« de la violation de l'article 25 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant,*

*en ce que la Cour d'appel a ordonné le placement pur et simple, sans contrôle ni examen périodique, de la mineure auprès de son père, en vue de la protection du développement moral, psychique et social de l'enfant qui serait compromis,*

*au motif que << l'enfant étant placée hors du Luxembourg, la mesure de placement n'est pas à assortir de conditions et il y a lieu d'ordonner la mainlevée de l'assistance éducative de la mineure Z.) >>,*

*alors que la mineure a droit à ce que sa protection effectivement lui accordée par son père, ou toute autre circonstance relative à son placement, fassent l'objet d'un examen périodique » ;*

Attendu que les mesures de révision judiciaire visées par les dispositions invoquées à l'appui des moyens sont de droit, étant prévues par l'article 37 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse et qu'elles n'ont pas besoin d'être précisées dans le jugement ordonnant le placement du mineur ;

que les moyens ne sont dès lors pas fondés ;

#### **Sur le onzième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,*

*En ce que l'ingérence dans la vie privée et familiale de la demanderesse en cassation n'est pas prévue par la loi et n'est pas justifiée par la Cour d'appel,*

*Alors que l'article 8 de la CESDH dispose que :*

*1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*

*2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »*



Attendu que l'ingérence dans la vie privée et familiale est en cette matière prévue par la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse et justifiée en l'espèce par l'intérêt supérieur de la mineure **Z.**) ;

que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

rejette le pourvoi ;

condamne la demanderesse en cassation aux frais de l'instance en cassation, ceux exposés par le Ministère public étant liquidés à 2,75 euros.

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

Georges SANTER, président de la Cour,  
Irène FOLSCHIED, conseiller à la Cour de cassation,  
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,  
Carole KERSCHEN, conseiller à la Cour d'appel,  
Marie MACKEL, conseiller à la Cour d'appel,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Marie-Paule KURT.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Monsieur Georges WIVENES, procureur général d'Etat adjoint, et de Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.