

**AVIS DU CONSEIL DE L'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU DE LUXEMBOURG SUR LE PROJET DE LOI
n° 7994**

**SUR LES AMENDEMENTS AU PROJET DE LOI PORTANT AIDE, SOUTIEN ET PROTECTION AUX
MINEURS, AUX JEUNES ADULTES ET AUX FAMILLES**

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg réaffirme les observations formulées dans son avis du 30 novembre 2022 et souhaite, par le présent avis, attirer l'attention du législateur sur les difficultés procédurales soulevées par le projet de loi.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg souhaite plus particulièrement examiner les articles 11, 19, 32 et 33 du projet de loi, lesquels, selon son analyse, risquent de complexifier et d'alourdir les procédures, ce qui ne saurait être considéré comme conforme à l'intérêt du justiciable et, en particulier, à l'intérêt du mineur.

1. Différentes observations concernant les délais

a. Article 11 — Délai dans la procédure volontaire

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg considère qu'il y a lieu d'introduire un délai impératif dans le cadre de la procédure volontaire visée à l'article 11, imposant à l'Office national de l'enfance (ONE) de se prononcer sur les demandes qui lui sont soumises.

Ce délai devrait s'appliquer tant aux demandes visées au paragraphe (2) — relatives à la mise en place ou à la prolongation d'une mesure d'aide, de soutien ou de protection en faveur d'un mineur — qu'à celles prévues au paragraphe (5), tendant à la cessation d'une mesure volontaire.

En l'absence d'un délai légalement fixé pour statuer sur ces demandes, les justiciables risquent de se trouver exposés à une incertitude juridique préjudiciable alors que l'inaction de l'ONE les privera de facto de la possibilité d'exercer le recours juridictionnel prévu au paragraphe (9) de l'article 11 devant le juge de la jeunesse.

En conséquence, l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg préconise la fixation d'un délai maximal d'un mois à compter de la réception de la demande par l'ONE, au terme duquel une décision devra être rendue.

Dans un souci d'efficacité, l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg recommande également de prévoir une mesure contraignante en cas de carence de l'ONE. À cet effet, il suggère que, passé le délai d'un mois sans réponse, le demandeur puisse saisir directement le juge de la jeunesse conformément aux modalités fixées au paragraphe (9) du même article.

b. Article 19 — Désignation d'un avocat pour le mineur

Le paragraphe (2) de l'article 19 prévoit actuellement que « *le juge de la jeunesse peut même désigner d'office un avocat au mineur par voie d'ordonnance dans un délai de quinze jours à partir de l'introduction de ladite procédure* ».

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg s'interroge sur l'utilité de ce délai, d'autant qu'aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect de celui-ci.

Les raisons justifiant la désignation d'un avocat ne se présentent pas toujours dès l'introduction de la procédure, mais peuvent survenir ultérieurement au cours de son déroulement. Il est dès lors essentiel que le juge puisse procéder à cette désignation à tout moment où elle s'avère utile et nécessaire à la préservation des droits et intérêts du mineur.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg estime dès lors opportun de supprimer cette limitation temporelle et de préciser que le juge de la jeunesse peut désigner un avocat pour le mineur à tout stade de la procédure.

2. Différentes observations concernant l'autorité parentale

a. Article 11 – Procédure volontaire

L'article 11, intitulé « *Mise en place et fin de la mesure* », est inséré dans le chapitre III, consacré aux « *Procédures* », sous la section II intitulée « *Procédure volontaire* ».

Dans la mesure où cet article a vocation à régir une procédure volontaire, il conviendrait, pour des raisons de cohérence, d'en inverser la structure en débutant par l'actuel paragraphe (2), lequel décrit le déclenchement de ladite procédure.

Le paragraphe (1), qui précise les attributions de l'ONE, pourrait utilement être repositionné par la suite. En outre, dans la mesure où la mise en place d'une mesure volontaire dépend de l'accord préalable des titulaires de l'autorité parentale, il serait préférable d'employer un conditionnel, en précisant expressément que cet accord des titulaires de l'autorité parentale est requis.

L'alinéa 2 du paragraphe (2) prévoit actuellement que l'accord des titulaires de l'autorité parentale n'est pas requis pour la mise en place d'une mesure de prise en charge psychothérapeutique ou psychologique à l'égard du mineur.

Une telle disposition paraît incohérente au regard de la logique même d'une procédure qualifiée de volontaire. En effet, soit la mesure est volontaire — et suppose l'accord des parties concernées —, soit elle est imposée, auquel cas elle relève du cadre judiciaire et non de la procédure volontaire.

Par ailleurs, les notions de « *prise en charge psychothérapeutique* » et de « *prise en charge psychologique* » ne font l'objet d'aucune définition dans le projet de loi, et celui-ci ne précise ni la durée, ni les modalités de ces mesures. Cette absence de clarté est de nature à engendrer une insécurité juridique.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg estime que seul le juge de la jeunesse doit être habilité à imposer des mesures sans l'accord des titulaires de l'autorité parentale. Autoriser l'ONE à imposer de telles mesures reviendrait à conférer à cet organisme un rôle comparable à celui du juge de la jeunesse.

En outre, l'article 11 prévoit que les décisions de mise en place, de refus de mise en place, et celles mettant fin à la mesure sont susceptibles de recours devant le juge de la jeunesse dans un délai de quarante jours à compter de leur notification.

Autoriser l'ONE à imposer des mesures unilatéralement, en dehors de l'accord des titulaires de l'autorité parentale, va à l'encontre de la logique d'une procédure volontaire. Il convient donc de retirer les « *décisions de mise en place* » de la liste des décisions susceptibles d'être prises par l'ONE et, dans cette logique également des décisions susceptibles de recours.

L'ONE ne devrait être habilitée qu'à prendre les décisions de refus de mise en place ou celles mettant fin à une mesure.

S'agissant de la mise en place des mesures, celles-ci ne devraient, conformément aux amendements proposés ci-avant, intervenir qu'avec l'accord des titulaires de l'autorité parentale ou, à défaut, sur décision du juge aux affaires familiales, saisi par la partie la plus diligente en cas de désaccord entre les titulaires de l'autorité parentale.

b. Article 24 – domicile et résidence habituelle du mineur

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg relève qu'au paragraphe (3) de l'article 24, il est fait mention de « *le domicile ou la résidence habituelle du mineur* », tandis que les commentaires parlent du domicile « *et* » de la résidence.

Il est important de noter que la distinction entre domicile et résidence habituelle ne peut pas toujours être appliquée de manière juridique. Ainsi, lorsqu'un mineur est placé provisoirement, sa résidence habituelle se trouve au foyer, alors que son domicile légal demeure ailleurs (p.ex chez ses parents). La plupart des décisions devront cependant être prises en considération de la résidence habituelle du mineur et non de son domicile légal.

Dans le cadre d'une décision de placement définitive, si le domicile légal et la résidence habituelle ne coïncident pas, se pose la question de savoir qui décide et agit dans l'intérêt du mineur.

À cet égard, l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg recommande d'intégrer dans le texte la formule « *le domicile ou la résidence habituelle ou les deux* ».

Ensuite, quant au paragraphe (6) de l'article 24, bien qu'il soit louable, dans une approche psychologique, de ne pas procéder d'office au retrait de l'autorité parentale afin de préserver un climat de coopération dans l'intérêt du mineur, la fixation d'une durée maximale de deux ans (six mois renouvelables trois fois) apparaît problématique.

Comme le juge de la jeunesse devient, sous l'égide du nouveau projet de loi, un juge civil, il ne peut se saisir d'office et demeure dépendant d'une requête émanant d'une partie pour prononcer une nouvelle décision de retrait après l'expiration de cette période de 24 mois.

De même, lorsque le mineur est très jeune, et que les parents sont injoignables, un retrait limité de l'autorité parentale à 24 mois peut s'avérer insuffisant de sorte il est alors nécessaire de prévoir une base juridique pour le prolonger.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg préconise que cette mesure de retrait peut être prise pour des périodes pouvant aller jusqu'à un an, assortie d'une réévaluation systématique à l'issue de chaque période. Cette réévaluation périodique offrirait aux parties la possibilité de se prononcer de manière contradictoire sur le maintien ou la levée de la mesure.

Il conviendrait également de prévoir, à la demande de toute partie intéressée, la possibilité de saisir le juge sur base d'un élément nouveau, afin d'obtenir une décision réattribuant l'autorité parentale à l'un ou l'autre titulaire originaire, aux deux, ou éventuellement à une institution à l'étranger en cas de placement hors du territoire luxembourgeois.

En tout état de cause, si le texte devait être maintenu dans sa rédaction actuelle, il serait indispensable de prévoir une procédure permettant de prolonger le retrait au-delà de 24 mois, afin d'assurer la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant.

3. L'irrecevabilité mentionnée dans le commentaire de l'article 33 (1)

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg note que le commentaire relatif à l'article 33(1) indique que : « *Les auteurs du projet de loi ont ici instauré un véritable filtre de recevabilité : le juge vérifie si la justification écrite donnée a trait à l'urgence absolue. Ce n'est que si les deux existent que le juge se prononce par rapport à la mesure demandée. Le juge de la jeunesse doit aussi avoir vérifié qu'il a déjà été saisi au moment du dépôt de la requête en référé par une requête au fond.* »

Il apparaît que les auteurs du projet se sont inspirés de l'article 1017-11 du Nouveau Code de Procédure Civile (NCPC), qui institue la procédure de référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales (JAF).

Toutefois, une divergence importante doit être relevée entre la rédaction de l'article 1017-11 du NCPC et celle de l'article 33, paragraphe 1^{er}, du projet de loi. En effet, alors que l'article 1017-11 impose expressément que l'urgence absolue soit dûment justifiée dans la requête, l'article 33(1) du projet se contente de mentionner : « *dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée* », sans préciser que cette justification doit figurer dans l'acte introductif d'instance.

En conséquence, contrairement au régime applicable au référé exceptionnel devant le JAF, la rédaction actuelle de l'article 33(1) ne conditionne pas la recevabilité de la demande à la justification préalable et motivée de l'urgence absolue dans la requête. Les parties seraient donc, en l'état, en mesure de compléter ou de développer les éléments démontrant l'urgence absolue après l'introduction de la demande, notamment lors de l'audience des plaidoiries.

Il importe que le commentaire soit en concordance avec celle du texte de l'article, afin d'éviter toute ambiguïté d'interprétation et de garantir la sécurité juridique des justiciables. Il faudrait donc préciser dans l'article que la requête introductive d'instance doit faire état d'une justification écrite ayant trait à l'urgence absolue.

4. Mesures provisoires et procédure d'urgence absolue

a. Remarques générales :

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg constate que les deux procédures envisagées sont comparables à celles actuellement appliquées devant le juge aux affaires familiales.

De manière générale, la procédure devant le juge de la jeunesse, telle que prévue par le projet de loi, devient une procédure civile. Le juge de la jeunesse devient ainsi un juge civil, contrairement à ce qui est le cas à l'heure actuelle où le juge de la jeunesse exerce les attributs d'un juge pénal. Cette

évolution entraîne une réduction notable de sa marge de manœuvre ainsi que de la possibilité d'exécution effective de ses décisions.

S'agissant de sa marge de manœuvre, il convient de souligner que le juge de la jeunesse ne pourra désormais intervenir qu'à la suite d'une demande expresse des parties au procès et ne pourra plus ordonner de mesures d'office, comme il en avait la faculté jusqu'à présent, notamment en cas de signalement émanant d'un tiers.

Par ailleurs, l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg s'interroge sur la manière dont est concrètement envisagé l'exécution des décisions rendues par le juge de la jeunesse, notamment en cas de refus d'exécution d'un jugement de placement par des particuliers.

Ainsi, lorsqu'une décision civile n'est pas exécutée, les services de police ne peuvent pas intervenir pour en assurer l'exécution. Celle-ci ne peut être forcée que par des moyens financiers (astreinte) ou par l'intervention d'un huissier de justice.

Si le recours à la force publique pour exécuter ce type de décisions peut certes appeler des réserves, notamment en raison du risque de traumatisme qu'il peut engendrer pour les enfants, le projet de loi ne propose aucune alternative, ne prévoyant ni l'intervention de services spécialisés pour assurer l'exécution des jugements, ni, le cas échéant, la possibilité de recourir à l'appui des forces de l'ordre.

Dans la version actuelle du projet de loi, les seuls moyens prévus pour assurer l'exécution d'un jugement en cas de refus se limitent à la condamnation à une astreinte ou à l'intervention d'un huissier de justice.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg considère qu'il ne revient pas à un huissier de justice de procéder à l'exécution d'une mesure de placement et exprime également de sérieux doutes quant à l'efficacité d'une astreinte dans ce contexte.

Ainsi, la procédure civile envisagée par le projet de loi risque de s'avérer inopérante dans certains cas de figure. En effet, si un parent refuse d'exécuter une décision de placement, aucun mécanisme de contrainte véritablement efficace ne serait prévu, laissant ainsi certains enfants exposés à un danger persistant au sein de leur famille.

Enfin, le projet de loi ne prévoit pas la possibilité de placer un enfant chez l'un des parents ou un membre de la famille, alors que cette option existe actuellement. Lorsqu'un enfant est en danger physique ou psychique, la solution du placement chez un parent ou un proche doit pourtant être favorisée avant tout placement institutionnel. Cette possibilité devrait être maintenue dans le projet de loi.

b. Commentaire des articles 33 et 32

1. L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg relève que le projet de loi institue une procédure d'urgence absolue, comparable à celle prévue devant le juge aux affaires familiales par les articles 1017-11 et suivants du NCPC.

Il convient de rappeler que, déjà devant le juge aux affaires familiales, les conditions de recevabilité d'une telle procédure sont extrêmement strictes, de sorte que la procédure n'aboutit que très

rarement de sorte que se pose la question de l'efficacité pratique de cette procédure, qui risque par ailleurs de générer une surcharge supplémentaire des tribunaux.

Comme indiqué précédemment, une divergence apparaît entre la rédaction de l'article 1017-11 du NCPC et celle de l'article 33, paragraphe 1^{er}, du projet de loi. Alors que le premier exige expressément que l'urgence absolue soit justifiée dans la requête elle-même, le second se limite à mentionner que « *dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée* », sans préciser que cette justification doit obligatoirement figurer dans l'acte introductif d'instance de sorte que les parties pourraient compléter ou développer postérieurement à l'introduction de leur demande les éléments de nature à établir l'urgence, notamment lors de l'audience de plaidoiries.

Comme indiqué plus haut, il s'agit ici d'une divergence entre l'article et son commentaire qu'il conviendrait d'éviter.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg tient également à souligner que les situations portées devant le juge de la jeunesse diffèrent profondément de celles relevant du juge aux affaires familiales. En effet, les affaires de la jeunesse concernent des enfants susceptibles de se trouver en danger moral et/ou physique, et les décisions rendues – notamment en matière de placement – peuvent entraîner des conséquences majeures sur la vie de l'enfant et de sa famille.

Dans cette optique, l'instauration de critères de recevabilité trop stricts risque d'entraver l'efficacité de la procédure et de reléguer l'intérêt supérieur de l'enfant au second plan.

Quant aux modalités de convocation prévues par l'article 33 - qui permet la convocation par voie électronique – elles appellent les observations suivantes :

Tout en saluant l'informatisation de la justice, la convocation par voie électronique ne peut intervenir qu'avec l'accord préalable des parties qui devrait, suivant le commentaire de l'article, être recueilli par le greffe au moment du dépôt de la requête.

Il y a lieu de relever que les parents ne déposent pas nécessairement leur requête simultanément, en particulier lorsqu'ils sont séparés, ce qui complique donc la mise en œuvre systématique du mode de convocation électronique.

Le commentaire d'article précise par ailleurs que l'audience se tiendrait en chambre du conseil.

Or, l'article 33 se limite à indiquer que l'affaire est plaidée à l'audience, sans préciser le caractère non public de celle-ci. Il apparaît dès lors nécessaire que le texte légal mentionne explicitement la tenue des audiences en chambre du conseil, faute de quoi il appartiendra au juge de décider s'il convient ou non d'ordonner le huis clos.

2. Le deuxième paragraphe de l'article 33 du projet de loi étend la procédure d'urgence aux cas où l'État saisit le juge de la jeunesse en situation d'urgence absolue.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg note qu'une différence de traitement est instaurée entre les cas où le juge est saisi par l'État et ceux où il l'est par un particulier – parent ou, éventuellement, l'enfant lui-même.

En effet, la saisine du juge de la jeunesse par l'État est rendue plus simple, puisqu'elle peut se faire par voie électronique, alors que les particuliers doivent déposer une requête au greffe, selon une procédure plus contraignante.

De plus, lorsque l'État saisit le juge, aucune audience n'est prévue. Dans ce cas de figure, le juge statue dans un délai de 24 heures, sans débat contradictoire, et l'ordonnance est transmise par voie électronique.

En revanche, lorsque la saisine émane d'un particulier, l'accord préalable des parties est requis pour toute notification électronique de la décision.

Enfin, l'ordonnance rendue par le juge de la jeunesse sur saisine de l'État n'est pas susceptible d'appel, contrairement à celle rendue à la demande d'un particulier.

Dans les commentaires d'article, cette différence de traitement est motivée par la nécessité d'une intervention immédiate lorsque la vie ou l'intégrité physique d'un mineur est en péril, notamment afin de permettre le retrait urgent de l'enfant de son environnement familial.

Il est reconnu que de telles situations peuvent se présenter et qu'il peut, dans certains cas, s'avérer indispensable que le juge de la jeunesse statue dans l'urgence.

Toutefois, l'article 32 du projet de loi prévoit déjà la faculté pour le juge d'agir d'office, mécanisme permettant une intervention rapide du juge de la jeunesse sans créer de déséquilibre procédural et d'inégalité de traitement.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg souligne l'existence de cette différence manifeste de traitement selon que la saisine du juge de la jeunesse émane d'un particulier ou de l'État. La procédure instaurée par le législateur confère manifestement à l'État des prérogatives plus étendues que celles reconnues aux justiciables de sorte que se pose la question de la conformité de ces dispositions aux règles constitutionnelles alors que la distinction opérée ne paraît pas objectivement justifiée.

En outre, l'absence d'appel contre les ordonnances rendues dans ce cadre – c.à.d sur saisine de l'État – contrevient aux droits fondamentaux de sorte qu'une voie de recours devrait être prévue dans cette hypothèse.

Enfin, il y lieu de noter qu'actuellement, le Ministère Public peut ordonner le placement d'un enfant en dehors du milieu familial en cas d'urgence, notamment les week-ends, les jours fériés, chômés ou en soirée, lorsque le juge de la jeunesse n'est pas en fonction.

Si l'article 33 du projet de loi prévoit que les audiences peuvent se tenir jour férié ou chômé, aucun texte ne prévoit une permanence du juge de la jeunesse.

Par conséquent, il existe un risque qu'aucun juge de la jeunesse ne soit disponible en dehors des heures de service ce qui représente un risque non négligeable pour les enfants en danger pendant ces périodes.

Cette situation met en lumière, une fois encore, l'absence regrettable du Ministère Public dans le cadre du projet de loi.

5. Observation finale

Au regard du passage à une procédure civile, tel que prévu actuellement par le projet de loi, les dispositions du Nouveau Code de procédure civile deviennent applicables, ce qui risque de complexifier la procédure, notamment en raison du risque de litispendance entre les instances pendantes devant le juge de la jeunesse et celles pendantes devant le juge aux affaires familiales.

Il convient également de constater que les amendements, loin de clarifier le texte, tendent à l'alourdir et le rendent difficilement compréhensible et applicable pour les justiciables, qui sont supposés pouvoir saisir eux-mêmes les juridictions compétentes.

En outre, les commentaires associés aux articles n'apportent pas de précision sur leur portée ; au contraire, ils peuvent donner lieu à des interprétations divergentes et contradictoires, au détriment de la sécurité juridique et de l'intérêt des justiciables.

Certaines dispositions du projet de loi nécessitent dès lors des précisions et ajustements pour garantir une application harmonieuse et conforme aux principes juridiques fondamentaux.

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg reste pleinement disposé à apporter son concours aux autorités compétentes pour l'amélioration du texte législatif.

Luxembourg, le 15 octobre 2025

Albert MORO
Bâtonnier

