

**N° 39 / 2009 pénal.
du 5.11.2009
Not. 19659/2008CD
Numéro 2701 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, **cinq novembre deux mille neuf**,

dans la poursuite pénale dirigée contre :

1) **A.**,

2) **B.**,

demandeurs en cassation,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

c/

l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE C. défenderesse en cassation,

comparant par Maître Claude PAULY, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

en présence du MINISTERE PUBLIC, partie jointe

l'arrêt qui suit :

LA COUR DE CASSATION :

Où la conseillère Léa MOUSEL en son rapport et sur les conclusions de l'avocat général John PETRY ;

Vu le jugement attaqué rendu en date du 26 novembre 2008 sous le numéro 3390/2008 par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, siégeant en matière d'appel de police ;

Vu la déclaration de pourvoi faite en date du 29 décembre 2008 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par Maître Fathia RAZZAK pour et au nom de A. et de B. ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 27 janvier 2009 par A. et de B. à la partie civile, l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE C. et déposé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 28 janvier 2009 ;

Vu le mémoire en réponse déposé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 19 février 2009 par l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE C. ;

Sur les faits :

Attendu, selon le jugement attaqué, que le tribunal de police d'Esch-sur-Alzette, saisi par citation directe de l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE C., avait acquitté A. et son épouse B. de l'infraction à l'article 75.3 du règlement des bâtisses de la commune de C. et à l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain, d'avoir changé l'affectation de leur garage/grange en studio d'habitation sans être en possession de l'autorisation requise, au motif que le citant direct n'avait pas établi que le point de départ du délai de prescription, fixé par le tribunal de police à la date d'achèvement des travaux de la construction illicite, datait de moins de trois ans au moment de la citation directe ; que sur appel du citant direct, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en instance d'appel, réforma le jugement et condamna les cités directs à une amende ainsi qu'au rétablissement des lieux au motif que l'infraction était à qualifier d'infraction continue qui perdure tant qu'il n'est pas mis fin à l'utilisation non autorisée de l'immeuble ;

Sur la recevabilité des deux moyens de cassation qui est contestée :

Attendu que le défaut de précision soulevé n'est pas fondé en fait ; que les demandeurs en cassation énoncent expressément les règles de droit prétendument violées ; qu'ils disent en quoi la décision est critiquée ; qu'il n'est pas nécessaire pour cet exposé de reproduire exactement les textes de la motivation ; que d'autre part les demandeurs indiquent la solution que les juges du fond auraient dû adopter ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « de la violation, sinon du refus d'application, sinon de la mauvaise application ou mauvaise interprétation des articles 2 et 638 du Code d'instruction criminelle, sinon d'un défaut de base légale,

en ce que les juges d'appel ont considéré que l'infraction reprochée à A. et B. – à savoir le changement d'affectation d'une annexe de leur maison sans autorisation valable, en violation de l'article 75.3 du règlement des bâtisses de la Commune de C. – est à qualifier d'infraction continue qui perdure tant qu'il n'est pas mis fin à l'utilisation non autorisée de la partie de l'immeuble, et partant – et par réformation – qu'il y avait lieu de retenir les prévenus comme auteurs ayant commis l'infraction ensemble, durant un temps non prescrit jusqu'au 23 avril 2008 ;

alors que, l'infraction reprochée aux prévenus ne constitue pas une infraction continue mais une infraction permanente ;

qu'à l'égard d'une infraction permanente, le point de départ de la prescription de l'action publique court à compter du jour où l'acte matériel a été définitivement accompli, soit en l'espèce la fin des travaux,

que les parties poursuivantes et appelantes n'apportent pas la preuve qui leur incombe de la date de fin des travaux, et partant que l'action publique n'est pas prescrite,

que les juges d'appel ne pouvaient dès lors pas écarter le moyen tiré de la prescription de l'action publique, et condamner les prévenus au pénal,

que les juges d'appel auraient dû retenir la prescription de l'action publique et constaté son extinction, conformément au jugement de première instance,

que le jugement du tribunal d'arrondissement encourt dès lors cassation » ;

Attendu que le citant direct avait reproché aux deux cités d'avoir, en infraction à l'article 75.3 c) du règlement des bâtisses de la Commune de C. et de l'article 107 de la loi du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain, opéré un changement d'affectation d'un immeuble, en l'espèce de leur garage/grange en studio d'habitation, sans être en possession de l'autorisation requise ;

Attendu que le fait délictueux visé dans la citation et retenu par les juges d'appel à charge des époux A. et B. par réformation du jugement de première instance, réside dans un changement d'affectation illicite, ce fait pris en lui-même et non pas pris en ses effets ;

que l'infraction étant ainsi consommée au jour de l'achèvement des travaux de construction incriminés, la prescription a commencé à courir à partir de cette date-là ;

Attendu que les juges du fond, en qualifiant le changement d'affectation illicite d'« infraction continue qui perdure tant qu'il n'est pas mis fin à l'utilisation non autorisée de la partie de l'immeuble » et en constatant que « les cités directs continuent même après le premier mai 2007 à utiliser l'annexe qui ne dispose pas d'une autorisation pour grange/garage comme local servant à l'habitation » pour ainsi écarter le moyen de la prescription et condamner les prévenus, ont violé les textes légaux précités ;

que le jugement, dès lors, encourt la cassation ;

**Par ces motifs,
et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le deuxième moyen :**

reçoit le pourvoi ;

casse et annule le jugement entrepris dans la mesure où il a écarté le moyen de prescription soulevé ;

déclare nuls et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis et remet les parties dans l'état où elles se sont trouvées avant le jugement cassé et pour être fait droit, les renvoie devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, autrement composé ;

ordonne qu'à la diligence du procureur général d'Etat, le présent arrêt sera transcrit sur le registre du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg et qu'une mention renvoyant à la transcription de l'arrêt sera consignée en marge de la minute du jugement annulé ;

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

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du jeudi, **cinq novembre deux mille neuf**, au Palais de Justice à Luxembourg, 12, Côte d'Eich, composée de :

Marie-Paule ENGEL, présidente de la Cour,
Léa MOUSEL, conseillère à la Cour de cassation,
Marie-Jeanne HAVE, conseillère à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, premier conseiller à la Cour d'appel,
Annette GANTREL, première conseillère à la Cour d'appel,
Marie-Paule KURT, greffière à la Cour