N° 65 /2022
du 12.05.2022
Numéro CAS-2021-00077 du registre

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, douze mai deux mille vingt-deux.

Composition:

Roger LINDEN, président de la Cour,
Théa HARLES-WALCH, conseiller à la Cour de cassation,
Christiane JUNCK, conseiller à la Cour de cassation,
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour de cassation,
Jean ENGELS, premier conseiller à la Cour d'appel,
Marie-Jeanne KAPPWEILER, premier avocat général,
Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

Entre:

B),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et:

L),

défenderesse en cassation,

comparant par la société à responsabilité limitée Etude d'Avocats GROSS & Associés, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Isabelle CECCARELLI, avocat à la Cour.

Vu l'arrêt attaqué, numéro 73/21 - II - DIV (aff. fam.), rendu le 31 mars 2021 sous le numéro CAL-2020-00702 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière civile et en instance d'appel contre une décision du juge aux affaires familiales ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 9 juillet 2021 par B) à L), déposé le 13 juillet 2021 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 23 août 2021 par L) à B), déposé le 30 août 2021 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint Jeannot NIES.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait prononcé le divorce entre parties, accordé un droit de visite de l'enfant commun mineur au demandeur en cassation et condamné celui-ci au paiement d'une pension alimentaire mensuelle à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant commun. La Cour d'appel a confirmé ce jugement**.**

Sur l'unique moyen de cassation

Enoncé du moyen

« tiré de la violation de l'article 6 §1 de la Convention européenne des Droits de l'homme, article qui dispose :

<< 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 des 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 que la Cour d'appel a statué sur l'affaire, sans permettre au demandeur en cassation de faire entendre sa cause équitablement.

La CEDH dans l'arrêt << Zubac c. Croatie >> a jugé que le droit d'accès à un tribunal est un élément inhérent aux garanties consacrées par l'article 6 de la Convention. (Requête n°40160/12, 5 avril 2018, §76 et suivants).

Compte tenu du fait que le mandataire de Monsieur B), Maître Anne-Sophie GREDEN, a déposé son mandat au cours de la procédure le 28 décembre 2020, Monsieur B), au moment de l'audience en appel, n'avait plus d'avocat pouvant le représenter en justice.

Monsieur B) avait demandé de voir reporter l'audience à une date ultérieure afin de lui permettre de préparer sa défense correctement.

En effet, Monsieur B) habite à Londres et due à la situation sanitaire actuelle liée au Covid-19 c'était compliqué pour lui de se rendre au Luxembourg, compte tenu des restrictions instaurées à l'égard des voyages provenant du Royaume-Uni.

De plus, du point de vue économique, il aurait été assez cher de se déplacer au Luxembourg, vu la situation financière de Monsieur B), qui ne travaille pas.

Monsieur B) a d'ailleurs, avant l'audience d'appel, fait part de ces complications aux juges d'appel, qui ont tout de même décidé de maintenir l'audience.

Selon la CEDH, dans l'arrêt << Nait-Liman c. Suisse >>, le droit d'accès à un tribunal n'est pas absolu et peut donner lieu à des limitations, mais elles ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière à atteindre la substance même de ce droit. (Requête n°51357/07, 15 mars 2018, §113).

Ainsi, la Cour d'appel a violé l'article 6 de la CEDH, étant donné qu'elle n'a pas permise à Monsieur B) de reporter l'audience en vue de se procurer un nouvel avocat par le biais d'une assistance judiciaire, mais également en ne lui permettant pas non plus de se représenter soi-même en appel.

Il est important de souligner que c'était la première fois au cours de la procédure que Monsieur B) avait demandé le report de l'audience à une date ultérieure.

De ce fait, Monsieur B) s'est trouvé privé de son droit d'accès à un tribunal et par conséquent de son droit à un procès équitable.

En conclusion, la Cour d'appel, n'ayant pas fait droit aux demandes de Monsieur B), a violé l'article 6 de la Convention européenne des droits l'homme. ».

Réponse de la Cour

Dès lors que l'appel contre une ordonnance du juge aux affaires matrimoniales se fait moyennant requête à dresser par un avocat à la Cour contenant notamment l'exposé sommaire des faits et des moyens invoqués et l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir; qu'à l'audience, les parties sont représentées par un avocat à la Cour et que la juridiction d'appel peut, si elle l'estime utile, ordonner la comparution personnelle des parties, les juges d'appel qui, dans leur décision ont tenu compte tant des moyens d'appel que des pièces versées par le demandeur en cassation n'ont pas violé la disposition visée au moyen en refusant de reporter la date de l'audience pour permettre au demandeur en cassation de charger

un autre avocat à la Cour de la défense de ses intérêts, sinon de *« se représenter soi-même »* lors de ladite audience.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure

Il serait inéquitable de laisser à charge de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il convient de lui allouer l'indemnité de procédure sollicitée de 2.000 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

le condamne aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de la société à responsabilité limitée Etude d'Avocats GROSS & Associés, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Roger LINDEN en présence du premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER et du greffier Daniel SCHROEDER.

Conclusions du Parquet Général dans l'affaire de cassation B) c/ L)

(affaire n° CAS 2021-00077 du registre)

Le pourvoi du demandeur en cassation, par dépôt au greffe de la Cour en date du 13 juillet 2021, d'un mémoire en cassation, est dirigé contre un arrêt no. 73/21-II-Div (aff. fam.), no. du rôle CAL-2020-00702, rendu le 31 mars 2021 par la Cour d'appel du Grand-duché de Luxembourg, deuxième chambre.

Sur la recevabilité du pourvoi

Le pourvoi est recevable en ce qui concerne le délai et la forme.

Il est dirigé contre une décision contradictoire, donc non susceptible d'opposition, rendue en dernier ressort qui tranche tout le principal, de sorte qu'il est également recevable au regard des articles 1er et 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation.

Le pourvoi est partant recevable.

De même le mémoire en réponse signifié le 23 août 2021 par L) au demandeur en cassation est recevable en la forme et a été déposé dans les délais de la loi.

Sur les faits

Les faits de la cause découlent à suffisance de droit de la décision attaquée ainsi que des pièces auxquelles Votre Cour peut avoir égard.

Sur le moyen unique de cassation

La demanderesse en cassation fait valoir un moyen de cassation unique, tiré de

« la violation de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des Droits de l'homme ».

En substance, le demandeur en cassation reproche à l'arrêt attaqué de ne pas avoir « *permis* (à l'actuel demandeur en cassation dont l'avocat avait déposé le mandat) *de reporter l'audience en vue de se procurer un nouvel avocat par le biais d'une assistance judiciaire, mais également en ne lui permettant pas non plus de se représenter soi-même en appel* ».

Le moyen est recevable en la pure forme, les développements manquants à l'énoncé du moyen pouvant être complétés par les développements en droit repris dans sa motivation.

Il n'est toutefois pas fondé.

Le paragraphe 1er de l'article 6 de la ConvEDH, invoqué par le demandeur en cassation, prévoit que « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (…) ». Selon la jurisprudence de la CourEDH, les impératifs inhérents à la notion de « procès équitable » ne sont pas nécessairement les mêmes dans les litiges relatifs à des droits et obligations de caractère civil que dans les affaires concernant des accusations en matière pénale, de sorte que l'article 6 § 1 se révèle moins exigeant pour les contestations relatives à des droits de caractère civil que pour les accusations en matière pénale. Ainsi, la CourEDH a eu l'occasion de préciser qu'un requérant, par son inaction et son manque de diligence, peut être considéré comme ayant largement contribué à créer la situation dont il se plaint et qu'il aurait pu éviter en y mettant la diligence requise.

Ainsi que le relève à juste titre la défenderesse en cassation, le conseil initial du requérant a déposé son mandat le 28 décembre 2020[1]. Ni la pandémie du COVID-19, ni la prétendue indigence de sa part ne sont de nature à justifier la négligence du demandeur en cassation d'avoir en temps utile et pour assurer sa défense, soit, de charger un avocat de reprendre son dossier, soit d'entreprendre les démarches nécessaires pour pouvoir bénéficier de l'assistance judicaire, aucune de ces démarches ne requérant sa présence physique au Luxembourg.

A défaut d'atteinte aux principes découlant de la disposition invoquée à l'appui du recours, le moyen unique de cassation est non-fondé, et le recours à rejeter.

Conclusion :

Le pourvoi est recevable, mais il est à rejeter.

Pour le Procureur général d'État
Le Procureur général d'État adjoint

Jeannot NIES

[1] voir pièce 4 de la farde de pièces du demandeur