

**N° 02 / 2018
du 11.01.2018.**

Numéro 3895 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, onze janvier deux mille dix-huit.

Composition:

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Nico EDON, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Marc WAGNER, conseiller à la Cour d'appel,
Elisabeth EWERT, avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

A), demeurant à (...),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Mathieu RICHARD, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et:

L'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU DE LUXEMBOURG, ayant ses bureaux à L-2520 Luxembourg, 45, Allée Scheffer, représenté par son Bâtonnier,

défendeur en cassation,

comparant par Maître Olivier POELMANS, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, no. 06/17, rendu le 24 janvier 2017 par le Conseil disciplinaire et administratif d'appel ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 20 mars 2017 par A) à l'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU DE LUXEMBOURG, déposé au greffe de la Cour le 23 mars 2017 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 17 mai 2017 par l'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU DE LUXEMBOURG à A), déposé au greffe de la Cour le 19 mai 2017 ;

Sur le rapport du président Jean-Claude WIWINIUS et sur les conclusions du premier avocat général Simone FLAMMANG ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le Conseil disciplinaire et administratif avait confirmé une décision du bâtonnier de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg qui avait refusé une demande d'assistance judiciaire de A) ; que le Conseil disciplinaire et administratif d'appel a confirmé la décision entreprise ;

Sur les deux premiers moyens de cassation réunis:

« Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit non fondé l'appel de A) et confirmé la décision du Conseil disciplinaire et administratif du 28 septembre 2016 qui lui a refusé l'octroi de l'assistance judiciaire dans le cadre d'un litige en défense contre la société SOCI),

aux motifs que << Suivant l'article 37-1 al. 5 de la loi [modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat], ce ne sont pas seulement les ressources et la fortune du requérant, mais également celles des autres personnes composant une même communauté domestique qui sont à prendre en considération >>, qu'« il importe peu qu'en l'occurrence A) lui-même n'ait pas de revenus >> et qu'« après apurement des dettes, le solde disponible [de la communauté domestique] était assez réduit >>, mais que << Dans la mesure où les moyens financiers étaient limités, il appartenait (...) à A) d'essayer, dans la mesure du possible, de trouver un arrangement quant au mode de paiement des honoraires d'avocat à engager >> pour juger que << le demandeur [n'avait pas été] (...), contrairement à ce qu'il soutient, privé de l'accès effectif à un tribunal >> et que << la preuve en est que dans le cadre de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est demandée, A) était assisté par un avocat et a obtenu partiellement gain de cause >>

alors que - premier moyen - conformément à l'article 6, paragraphe 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome, le 4 novembre 1950 (ci-après la << Convention Européenne des

Droits de l'Homme >>, en abrégé la << C.E.D.H. >>) disposant que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement par un tribunal impartial, impliquant la possibilité de présenter sa défense de manière effective,

que - première branche - après avoir constaté que le demandeur en cassation ne disposait à titre personnel d'aucun revenu et que le niveau d'endettement de sa communauté domestique ne permettait pas une prise en charge des honoraires d'avocat pour assumer sa défense, tout en admettant que l'assistance de l'avocat avait permis, dans le cadre de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire était sollicitée, d'obtenir partiellement gain de cause et d'éviter une violation du droit à un procès équitable, donc en reconnaissant implicitement mais nécessairement le caractère justifié de l'assistance de l'avocat dans le cadre de la procédure au fond, l'arrêt a quo a n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations en refusant l'octroi de l'assistance judiciaire au requérant et a, partant, violé le texte susvisé,

qu'en tout état de cause - seconde branche - en ne s'interrogeant pas sur la question de savoir si l'octroi d'une aide judiciaire était nécessaire pour que la procédure au fond soit équitable, au regard des faits et circonstances particuliers de l'espèce, tels que la gravité de l'enjeu pour le requérant, de la complexité du droit et de la procédure applicables, le fait qu'il était en défense, et en ne vérifiant pas si le refus d'assistance judiciaire, rétroactivement au jour de l'introduction de la demande d'assistance judiciaire, n'aurait pas conduit à le priver de l'assistance d'un avocat et s'il avait dès lors la capacité de défendre effectivement seul sa cause, compte tenu de son milieu social d'origine modeste, de son absence de formation dans l'enseignement supérieur et de son inexpérience dans le domaine juridique, le Conseil disciplinaire et administratif a privé son arrêt de base légale au vu du texte susvisé.

Il est encore fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit non fondé l'appel de A) et confirmé la décision du Conseil disciplinaire et administratif du 28 septembre 2016 qui lui a refusé l'octroi de l'assistance judiciaire dans le cadre d'un litige en défense contre la société SOCI),

aux motifs que << Suivant l'article 37-1 al. 5 de la loi [modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat], ce ne sont pas seulement les ressources et la fortune du requérant, mais également celles des autres personnes composant une même communauté domestique qui sont à prendre en considération >>, qu'<< il importe peu qu'en l'occurrence A) lui-même n'ait pas de revenus >> et qu'<< après apurement des dettes, le solde disponible [de la communauté domestique] était assez réduit >>, mais que << Dans la mesure où les moyens financiers étaient limités, il appartenait (...) à A) d'essayer, dans la mesure du possible, de trouver un arrangement quant au mode de paiement des honoraires d'avocat à engager >> pour juger que << le demandeur [n'avait pas été] (...), contrairement à ce qu'il soutient, privé de l'accès effectif à un tribunal >> et que << la preuve en est que dans le cadre de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est demandée, A) était assisté par un avocat et a obtenu partiellement gain de cause >>

alors que - deuxième moyen - conformément à l'article 6, paragraphe 1 CEDH, compte parmi les garanties d'un procès équitable le principe de l'égalité des armes,

qu'en ne vérifiant pas si Monsieur A), en cas de refus d'assistance judiciaire, rétroactivement au jour de la demande, n'aurait pas été privé de l'assistance d'un avocat pour sa défense et ne se serait pas retrouvé dans des conditions le plaçant dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire, qui est une entreprise multinationale ayant un chiffre d'affaires de plusieurs milliards d'euros, assistée elle-même d'un avocat, le Conseil disciplinaire et administratif a privé son arrêt de base légale au vu du texte et du principe susvisés » ;

Attendu que le demandeur en cassation fait grief aux juges d'appel de l'avoir privé de son droit d'accès effectif à un tribunal en confirmant la décision de refus d'assistance judiciaire et d'avoir entaché leur arrêt d'un défaut de base légale en omettant de vérifier, rétroactivement au jour de l'introduction de la demande, si ce refus l'avait privé de la possibilité de se défendre et ne l'avait pas mis dans une situation de désavantage par rapport à son adversaire ;

Attendu que pour que les principes de l'accès effectif à un tribunal et de l'égalité des armes aient pu être violés, la décision de refus aurait dû avoir comme conséquence de priver effectivement le demandeur en cassation de l'assistance d'un avocat au cours de la procédure ;

Attendu qu'il résulte de la lecture même des moyens de cassation que le demandeur en cassation avait été assisté d'un avocat pendant la procédure en question ; que la charge des honoraires n'a aucune incidence sur respect des principes ci-dessus visés ;

Qu'il en suit que les moyens ne sont pas fondés ;

Sur le troisième moyen de cassation :

« Il est en outre fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit non fondé l'appel de A) et confirmé la décision du Conseil disciplinaire et administratif du 28 septembre 2016 qui lui a refusé l'octroi de l'assistance judiciaire dans le cadre d'un litige en défense contre la société SOCI),

aux motifs que << En retenant ''attendu cependant qu'il est de principe que les dettes ne sauraient entrer en ligne de compte pour le calcul du seuil donnant droit à l'assistance judiciaire'', [le Conseil disciplinaire et administratif] a entendu exprimer l'idée qu'en vertu du régime en vigueur, qu'il a appliqué correctement, il se voyait dans l'impossibilité de faire droit à l'argumentation du requérant tendant à voir tenir compte de toutes les dettes qui existaient >>, que << Suivant l'article 37-1 al. 5 de la loi [modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat], ce ne sont pas seulement les ressources et la fortune du requérant, mais également celles des autres personnes composant une même communauté domestique qui sont à prendre en considération >>, qu'« il importe peu qu'en l'occurrence A) lui-même

n'ait pas de revenus >> et qu'« après apurement des dettes, le solde disponible [de la communauté domestique] était assez réduit >> et que « Dans la mesure où les moyens financiers étaient limités, il appartenait avant tout aux membres de la communauté domestique d'opérer des choix utiles quant aux dépenses à faire et à A) d'essayer, dans la mesure du possible, de trouver un arrangement quant au mode de paiement des honoraires d'avocat à engager >>, pour dire que l'article 37- 1 (1) al. 7 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat « prévoit que le bénéfice de l'assistance judiciaire peut également être reconnu à des personnes, qui en seraient exclues au regard de la détermination des ressources, si des raisons sérieuses, tenant à la situation sociale, familiale ou matérielle du requérant justifient cette admission >> et que « Pour qu'un demandeur d'assistance judiciaire soit éligible à cette faveur, il faut que la situation sociale, familiale ou matérielle du requérant justifient cette admission >> pour juger que « Tel n'est pas le cas en l'occurrence. L'état de surendettement de la mère de A), qui dispose d'un revenu confortable, étant dû à une mauvaise gestion de ses finances, en ce que la majeure partie des dettes à rembourser résulte de charges normales de la vie courante, il n'y a pas lieu de faire application de l'article 37-1 (1) al. 7 de la loi de 1991 >> ,

alors que - troisième moyen - en vertu de l'article 37- 1 (1) al. 7 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat « le bénéfice de l'assistance judiciaire peut également être reconnu à des personnes qui en seraient exclues au regard de la détermination des ressources, si des raisons sérieuses, tenant à la situation sociale, familiale ou matérielle du requérant justifient cette admission>> ,

qu'après avoir constaté l'absence de revenu propre de Monsieur A), l'incapacité de la communauté domestique de prendre en charge des honoraires d'avocat au vu de l'admission de la mère du requérant au bénéfice de la loi du 8 janvier 2013 sur le surendettement et du faible solde disponible résultant du plan d'apurement des dettes, partant, de l'indisponibilité de la majeure partie des revenus obligatoirement affectée à l'apurement du passif, alors que manifestement des raisons sociales, familiales et matérielles, ne pouvant lui être imputées, privaient le demandeur en cassation de toutes ressources suffisantes pour se payer l'assistance d'un avocat, l'arrêt attaqué, en refusant le bénéfice de la disposition susvisée, encourt la cassation pour violation dudit texte. » ;

Attendu que le moyen procède d'une lecture incorrecte de l'arrêt entrepris ; que les juges d'appel ne se sont pas limités à dire que « Pour qu'un demandeur d'assistance judiciaire soit éligible à cette faveur, il faut que la situation sociale, familiale ou matérielle du requérant justifient cette admission », mais qu'ils ont précisé que « Pour qu'un demandeur d'assistance judiciaire soit éligible à cette faveur, il faut que la situation sociale, familiale ou matérielle critique dans laquelle il se trouve, soit imputable à des circonstances indépendantes de la volonté des membres de la communauté domestique » ;

Qu'il en suit que le moyen manque en fait ;

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :

Attendu que le demandeur en cassation étant à condamner aux dépens de l'instance en cassation, sa demande est à rejeter ;

Par ces motifs,

rejette le pourvoi ;

rejette la demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Olivier POELMANS, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Madame Elisabeth EWERT, avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.