Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N°159/23 - I - CIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du douze juillet deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00389 du rôle

rendu par la première chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile, dans la cause

E n t r e :

PERSONNE1.), né le DATE1.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 6 avril 2023,

représenté par Maître Maximilien LEHNEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

PERSONNE2.), née le DATE2.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE3.),

intimée aux fins de la susdite requête,

représentée par Maître Gilbert REUTER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

L A C O U R D ' A P P E L

Saisi d'une requête de PERSONNE1.) en difficultés d'exécution d'un jugement rendu entre parties en date du 20 janvier 2021, le juge aux affaires familiales, par jugement du 24 février 2023, s'est déclaré compétent pour en connaître, l'a dite non fondée, a débouté PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.)) de sa demande reconventionnelle, a débouté PERSONNE1.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure et a laissé les frais et dépens de l'instance à charge de ce dernier.

Par requête déposée le 6 avril 2023, PERSONNE1.) a relevé appel du jugement du 24 février 2023. Il demande à la Cour, par réformation, de remédier aux difficultés d'exécution constatées par le juge aux affaires familiales concernant le jugement n° 2021TADJAF/0020 du 20 janvier 2021, voir désigner un autre service afin d'assurer le suivi psychologique à long terme des enfants et de compléter utilement le travail de préparation aux rencontres avec le père, voir commettre à ses fins l'association sans but lucratif Mamerhaff a.s.b.l., voire dire que l'association Mamerhaff consignera ses observations quant au déroulement du travail psychologique entamé par les parties dans un rapport à déposer au greffe du juge aux affaires familiales, voir délier à cet effet l'association Mamerhaff de son secret professionnel, voir mettre les frais de ce suivi psychologique pour moitié à charge de chacune des parties, voir désigner un avocat pour les enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.), pour défendre les intérêts des mineurs ainsi que pour les assister et les représenter dans le cadre de la présente procédure les concernant pendante devant le juge aux affaires familiales, condamner PERSONNE2.) au paiement d'une indemnité de procédure de chaque fois 1.000 euros pour la première instance et pour l'instance d'appel, ainsi qu'aux frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de son mandataire qui affirme en avoir fait l'avance.

Par ordonnance du 5 juin 2023 la Cour a délégué la présente affaire à un magistrat unique en application de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE1.) fait plaider à l'appui de son appel que, bien que le jugement du 20 janvier 2021 lui ait accordé un droit de visite et d'hébergement au sein du Service Treff-Punkt, ce dernier l'aurait informé du refus des enfants de le rencontrer, n'aurait jamais organisé de droit de visite entre lui et ses deux enfants et l'aurait informé en date du 21 mars 2022 que son dossier était clôturé. L'appelant insiste, en se référant aux conclusions du Docteur PERSONNE5.) reprises dans son rapport du 1er décembre 2020, qu'il est dans l'intérêt des enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.), tant que sa culpabilité n'est pas établie, d'entretenir une relation avec leur père et donne à considérer qu'il n'a plus vu ses enfants depuis son incarcération en février 2019.

PERSONNE2.) se réfère à la motivation du jugement entrepris et en demande la confirmation. Selon elle, le jugement du 20 janvier 2021 aurait été exécuté, mais les enfants auraient refusé de rencontrer leur père et le Service Treff-Punkt aurait partant décidé qu'il n'était pas dans leur intérêt de le rencontrer. Elle donne à considérer que le père a été inculpé pour tentative d'assassinat sur l'intimée, l'instruction tentant encore de déceler s'il a également tenté d'assassiner son fils. Ces derniers seraient traumatisés. Il

ne s'agirait partant pas d'une difficulté d'exécution mais d'une impossibilité d'exécution.

A titre subsidiaire, elle demande que le Service Treff-Punkt soit entendu sur les raisons de sa décision.

A titre encore plus subsidiaire, elle sollicite une enquête sociale.

PERSONNE1.) réplique qu'il conteste tout ce qui lui est reproché et qu'il convient d'exécuter le jugement du 20 janvier 2021. Il appartiendrait, le cas échéant, à l'intimée de demander le retrait du droit de visite.

Appréciation de la Cour

L'appel, relevé dans les forme et délai de la loi et non autrement contesté à ces égards, est recevable.

De même, la demande de PERSONNE1.) est recevable sur base de l'article 596 du Nouveau Code de procédure civile, qui donne compétence au tribunal qui a tranché en dernier lieu utilement une demande, pour statuer sur les difficultés d'exécution en relation avec sa décision.

La notion de difficulté d'exécution recouvre tous les incidents qui peuvent surgir lors de l'exécution et, dans un sens large, tous les moyens qui peuvent être invoqués par le débiteur pour empêcher, arrêter ou suspendre l'exécution, et, en réponse, tous les arguments invoqués par le créancier pour faire échec à ces moyens (T. Hoscheit, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, 2ième édition, n° 1604, p. 836).

Les difficultés d'exécution naissent d'un obstacle de fait ou de droit soulevé par les parties dans le but d'arrêter ou de suspendre l'exécution judiciaire (Enc. Dalloz Procédure Vo exécution des jugements et actes no 128 ; RPDB, Exécution des jugements et actes en matière civile, n° 348).

Quant au droit à l'exécution d'une décision de justice comme faisant partie intégrante de la décision elle-même, il y a lieu de relever que l'obligation qui s'impose à l'Etat est de tout mettre en œuvre pour permettre l'exécution des titres exécutoires. Mais son obligation n'est que de moyens. Il n'est pas tenu de garantir au créancier qu'il pourra être payé en cas d'insolvabilité de son débiteur (Encyclopédie Dalloz, Procédure civile, verbo : Exécution des jugements et des actes, numéro 22).

Il faut entendre par difficultés d'exécution toutes les mesures qu'il peut être utile d'ordonner, ainsi que toutes les contestations qui peuvent être soulevées au fond ou en la forme entre les parties ou par des tiers. Le terme exécution vise non seulement la saisie et la vente de meubles et d'immeubles et la distribution de deniers qui en proviennent, mais encore l'exécution directe d'un jugement, c'est à dire l'accomplissement des mesures y ordonnées (Garsonnet et Cézar-Bru, Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, Sirey 1925, t. 8, no 187).

Tel que l'a à bon droit retenu le juge aux affaires familiales, en matière de difficultés d'exécution, le juge ne peut en aucun cas modifier la décision intervenue.

En l'espèce, par un courrier du 29 octobre 2021, le Service Treff-Punkt, a informé le juge aux affaires familiales, notamment, que « *Herr PERSONNE1.) wurde am 30.9.2021 während eines Bilanzgespräches darüber informiert, dass der Service Treff-Punkt unter der Berücksichtigung der vorliegenden komplexen Situation sowie unter Berücksichtigung des Willens der Kinder momentan der Ansicht ist, dass Besuche nicht im Wohle von PERSONNE3.) und PERSONNE4.) angeboten werden können.* »

Par courrier du 21 mars 2022, le Service Treff-Punkt a informé PERSONNE1.) qu'ils ont constaté qu'il n'y a pas eu de mouvements dans son dossier depuis leur dernier rapport au juge aux affaires familiales en date du 29 octobre 2021 et qu'ils se trouvent dans l'obligation, en application de leur procédure administrative interne, de clôturer son dossier à partir du 21 mars 2022.

Il suit de ce qui précède que le Service Treff-Punkt a clôturé le dossier et partant décidé de ne plus exécuter la décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

Force est partant de constater que le droit de visite, tel qu'attribué à PERSONNE1.) par le jugement du 20 janvier 2021, n'a pu être exécuté selon les modalités reprises dans le prédit jugement.

Le droit de visite accordé à PERSONNE1.) n'ayant été ni suspendu, ni supprimé, et la Cour ne pouvant modifier la décision judiciaire coulée en force de chose jugée, il y a lieu de dire la demande en remplacement du Service Treff-Punkt fondée, de donner décharge au Service Treff-Punkt et, au vu des dispositions de la loi du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille, d'inviter PERSONNE1.) à contacter l'Office National de l'Enfance (ONE) en vue de la mise en place du droit de visite encadré, tel qu'institué par jugement du 20 janvier 2021.

Le rapport de PERSONNE6.), auquel PERSONNE1.) fait référence dans son courrier du 18 janvier 2022, n'a pas été versé et il ne résulte d'aucun élément du dossier que PERSONNE6.) ne serait pas neutre, ni que les enfants auraient refusé de voir leur père sur ses conseils. La demande de PERSONNE1.) en remplacement de PERSONNE6.) n'est partant pas fondée.

De même, le juge aux affaires familiales saisi d'une demande en difficultés d'exécution ne pouvant modifier la décision intervenue, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il n'a pas fait droit à la demande en nomination d'un avocat pour l'enfant commun PERSONNE3.) pour les mêmes raisons il y a lieu de débouter PERSONNE2.) de ses demandes subsidiaires.

- Demandes accessoires

PERSONNE1.) n'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais exposés dans les dépens, ses demandes en allocation d'une indemnité de procédure est à déclarer non fondée. Pour les mêmes motifs il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il l'a débouté de sa demande afférente.

Eu égard à l'issue du litige, il y a lieu de faire masse des frais et dépens de l'instance et de les imposer pour moitié à chacune des parties avec distraction pour la part qui le concerne à Maître Maximilien LEHNEN, sur ses affirmations de droit.

P A R C E S M O T I F S

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel des décisions du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement,

vu l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile,

dit l'appel recevable,

constate qu'il y a difficultés d'exécution du jugement n° 2021TADJAF/0020 du 20 janvier 2021,

dit la demande de PERSONNE1.) tendant au remplacement du Service Treff-Punkt et à voir nommer un autre service afin de fixer les modalités et horaires du droit de visite lui accordé recevable et fondée,

donne décharge au Service Treff-Punkt sis à L-5374 Munsbach, 31, rue du Parc,

invite PERSONNE1.) à contacter dans les meilleurs délais l'Office National de l'Enfance (ONE) en vue de la mise en place du droit de visite encadré,

maintient pour le surplus les dispositions du jugement du 20 janiver 2021,

confirme pour le surplus le jugement entrepris,

déboute PERSONNE1.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure,

transmet une copie du présent arrêt au Service Treff-Punkt et à l'ONE pour information et aux fins de la mission lui confiée,

fait masse des frais et dépens de l'instance et les impose à chacune des parties pour moitié avec distraction au profit de Maître Maximilien LEHNEN sur ses affirmations de droit, pour la part qui le concerne,

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique où étaient présentes :

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,
Laetitia D’ALESSANDRO, greffier.