

Numéro du rôle 41805

Arrêt Tutelle

du vingt-huit janvier deux mille quinze

rendu sur un recours déposé en date du 10 novembre 2014 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg par

A, demeurant à L (...), comparant en personne et assistée par Maître Anne BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

contre une ordonnance rendue en date du 24 octobre 2014 par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire entre elle-même et

B, demeurant à L (...), comparant en personne et assisté par Maître Valérie DUPONG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par ordonnance du 24 octobre 2014, le juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a désigné Maître Betty Rodesch administratrice ad hoc de la mineure C, née le 27 octobre 2006, avec la mission de défendre ses intérêts, de l'assister et de la représenter dans le cadre de la procédure de divorce opposant ses parents.

Cette ordonnance, notifiée à A et à B en date du 3 novembre 2014, a été régulièrement entreprise par A selon un mémoire d'appel déposé le 10 novembre 2014 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles.

La partie appelante conclut à l'annulation de l'ordonnance du 24 octobre 2014 pour non-respect du principe du contradictoire figurant à l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle estime que les pièces invoquées par B à l'appui de sa demande en nomination d'un administrateur ad hoc n'établissent pas que l'intérêt de l'enfant soit menacé. Elle estime qu'elle avait également un intérêt à être entendue et que les articles 388-2 et 389-3 du code civil sont contraires à l'article 6 précité.

A conclut encore à l'annulation de l'ordonnance du juge des tutelles pour défaut de motivation, le juge des tutelles se basant uniquement sur les déclarations unilatérales du père de l'enfant non corroborées par des pièces.

Quant au fond, A fait valoir que les conditions prévues aux articles 389-2 et 376 du code civil ne sont pas remplies en l'espèce, de sorte que l'administration légale de la mineure ne saurait être placée sous l'autorité du juge des tutelles. En outre, concernant l'application de l'article 389-3 du code civil, la partie

appelante conteste qu'il existe un conflit d'intérêts entre la mineure et un de ses administrateurs légaux, en l'occurrence le père.

La partie appelante conclut, dès lors, à la réformation de l'ordonnance entreprise et à l'annulation de la désignation de l'administratrice ad hoc.

B conclut au rejet des moyens de nullité et à la confirmation de la décision entreprise. Il expose que la communication entre les parents devient de plus en plus difficile, que les parents ne s'entendent notamment pas sur le lieu de résidence, l'école, les traitements médicaux de l'enfant commune et les conditions d'exercice du droit de visite et d'hébergement et il estime que l'enfant a besoin d'être entendue et accompagnée dans le cadre de la procédure de divorce qui oppose ses parents.

Le représentant du ministère public est d'avis que l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas d'application en l'espèce, dès lors que le juge des tutelles n'avait pas à connaître d'une contestation relative à l'existence d'un droit civil ou à une obligation. Quant au fond, il estime que les conditions d'application des articles 388-2 et 389-3 du code civil permettant la désignation d'un administrateur ad hoc ne sont pas remplies. L'enfant ne serait pas partie à une procédure et il n'existerait aucune opposition d'intérêts entre la mineure et son ou ses représentants légaux. Par ailleurs, l'enfant ne serait pas signataire d'un acte civil pour lequel elle devrait être représentée.

Quant aux moyens de nullité

En vertu de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales « *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 ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle* ».

Les garanties du procès équitable ne trouvent à s'appliquer que si la procédure litigieuse rentre dans le champ d'application de l'article 6. L'applicabilité du prédict article, en matière civile, est commandée par l'existence d'une « contestation » sur un droit ou une obligation de nature civile. La Cour européenne des droits de l'homme a retenu, à cet égard, que l'article 6 ne s'applique pas à une procédure non contentieuse et unilatérale réservée uniquement à des cas d'absence de litige sur des droits, donc sans intérêts contradictoires en jeu (cf. Cour européenne des droits de l'homme 24.10.2010 Alaverdyan c. Arménie § 35). En l'espèce, force est de constater que la demande unilatérale en nomination d'un administrateur ad hoc d'un mineur ne comporte pas de contestation d'un quelconque droit ou d'une obligation à caractère civil, de sorte que l'article 6-1 prémentionné n'est pas applicable.

Le moyen de nullité est, partant, à écarter.

L'appelante reproche encore au juge des tutelles de n'avoir pas motivé sa décision au regard de l'article 1048 du nouveau code de procédure civile et, plus particulièrement, de s'être basé exclusivement sur les déclarations unilatérales de l'intimé qui n'aurait pas étayé ses affirmations par des pièces.

La Cour d'appel constate que le jugement entrepris comporte une motivation qui satisfait aux exigences de forme de l'article 1048 du nouveau code de procédure civile. Le juge des tutelles énonce, en effet, les points de désaccord

entre les parties dont l'enfant est l'enjeu et qui l'ont amené à considérer qu'il était dans l'intérêt de cette enfant de désigner un administrateur ad hoc pour l'assister et défendre ses intérêts dans le cadre de la procédure de divorce opposant ses parents. Etant donné que la procédure de l'article 388-2 du code civil est une procédure sur requête unilatérale d'une partie et que l'autre partie n'y est pas appelée pour présenter ses observations, le juge des tutelles ne pouvait se baser que sur les éléments portés à sa connaissance par le demandeur, la preuve n'étant, par ailleurs, pas rapportée que le requérant n'a pas versé de pièces à l'appui de sa demande.

Quant au fond

Il y a lieu de relever que les articles 389-2 et 376 du code civil ne trouvent pas à s'appliquer en l'espèce, les conditions d'application de ces dispositions légales n'étant pas données.

Aux termes de l'article 388-2 du code civil, « *lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge des tutelles dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter* ». L'article 389-3 du même code dispose que « *l'administrateur légal représente le mineur dans tous les actes civils. Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le juge des tutelles* ».

Ces deux textes légaux permettent donc au juge des tutelles de désigner au mineur un administrateur ad hoc lorsque ses intérêts apparaissent être en opposition avec ceux de ses représentants légaux. Pour l'application du prédit texte, il ne faut pas que le mineur soit lui-même partie à une procédure. Il faut une opposition d'intérêts entre le mineur et ses représentants légaux à l'occasion d'un acte, d'une opération ou d'un procès, telle une procédure de divorce.

Force est de constater qu'en l'espèce, la preuve d'une opposition d'intérêts entre B et l'enfant commune Anne-Marie n'est pas rapportée. Il n'est, en effet, pas contesté que le père et l'enfant entretiennent des relations suivies, le droit de visite et d'hébergement du père s'exerçant régulièrement chaque deuxième weekend ainsi que deux demi-journées en semaine, tant le père que l'enfant désirant même étendre ce droit de visite et d'hébergement dont ils tirent profit tous les deux. Il n'est, par ailleurs, fait état d'aucun problème de l'enfant de s'intégrer dans la nouvelle famille de son père et de communiquer avec ce dernier, de lui exprimer ses désirs et états d'âme, de sorte que la nomination d'un administrateur ad hoc ne se justifie pas.

Il y a partant lieu, par réformation de l'ordonnance entreprise, de dire qu'il n'y a pas lieu à nomination d'un administrateur ad hoc.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge des tutelles, statuant contradictoirement, les parties et le représentant du ministère public entendus en chambre du conseil,

reçoit l'appel en la forme ;

le dit fondé ;

réformant,

dit qu'il n'y a pas lieu à nomination d'un administrateur ad hoc de la mineure C, née le 27 octobre 2006 ;

laisse les frais des deux instances à la charge de la partie B.

Ainsi prononcé en audience publique, après instruction de la cause en chambre du conseil où étaient présents :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Lotty PRUSSEN, premier conseiller,
Christiane RECKINGER, premier conseiller.
Marie-Jeanne KAPPWEILER, avocat général,
Pascale BIRDEN, greffier.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre, en présence de Pascale BIRDEN, greffier.