

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°61/24 – I – CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du treize mars deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2023-01154 du rôle

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

Entre :

PERSONNE1.), née le DATE1.) à ADRESSE1.) au Royaume-Uni, élisant domicile en l'étude de Maître Deidre DU BOIS à L-2628 Luxembourg, 9, rue des Trévires,

appelante aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 12 décembre 2023,

représentée par Maître Deidre DU BOIS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

PERSONNE2.), né le DATE2.) à ADRESSE2.) en Irlande, élisant domicile en l'étude de Maître Marisa ROBERTO à L-2550 Luxembourg, 108, avenue du X Septembre,

intimé aux fins de la susdite requête d'appel,

représenté par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Saisi d'une requête de PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.) dirigée contre PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.), déposée le 30 novembre 2021 au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg et tendant à se voir accorder un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commune mineure PERSONNE3.) (ci-après PERSONNE3.), née le DATE3.), à mettre en place progressivement et, dans un premier temps, par l'intermédiaire du Service Treff-Punkt, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant en continuation d'un jugement du 22 avril 2022, ayant ordonné une expertise psychiatrique de PERSONNE2.), et d'un jugement du 25 novembre 2022, ayant dit la demande de PERSONNE2.) en attribution d'un droit de visite et d'hébergement recevable et ayant, avant tout progrès en cause, ordonné une thérapie familiale en vue de réinitier un contact entre le père et l'enfant et commis le service ORGANISATION1.) de la Fondation SOCIETE1.) (ci-après le SOCIETE1.) à cette fin, tout en réservant le surplus et en refixant l'affaire à une audience ultérieure, a, par jugement contradictoire du 7 novembre 2024, notamment,

- dit que la thérapie familiale ordonnée par le jugement du 25 novembre 2022 reste en place,
- accordé à PERSONNE2.) un droit de visite envers l'enfant PERSONNE3.) à exercer deux fois par mois par l'intermédiaire du SOCIETE1.),
- ordonné à PERSONNE1.) de respecter scrupuleusement les rendez-vous fixés par le SOCIETE1.) ainsi que les conditions fixées par ce service pour l'exercice dudit droit de visite,
- enjoint à PERSONNE1.) de présenter l'enfant PERSONNE3.) à PERSONNE2.) aux heures et lieux fixés par la Fondation SOCIETE1.) sous peine d'astreinte de 500 euros par droit de visite manqué sur initiative d'PERSONNE1.),
- dit que le montant total de l'astreinte est plafonné à 50.000 euros,
- constaté que le jugement est exécutoire à titre provisoire nonobstant toute voie de recours,
- fait masse des frais et dépens et les a imposés pour la totalité à PERSONNE1.).

De ce jugement, qui lui a été notifié le 9 novembre 2023, PERSONNE1.) a relevé appel par requête déposée le 12 décembre 2023 au greffe de la Cour d'appel.

Suivant ordonnance du 16 février 2024, la Cour a délégué la présente affaire à un magistrat unique sur base de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

L'appelante demande, par réformation, à la Cour de :

« dire que le juge aux affaires familiales n'a pas compétence d'imposer une thérapie familiale, partant réformer cette obligation et dire que cette thérapie familiale « ne doit pas rester en place » ;

dire encore que le juge aux affaires familiales n'a pas compétence d'ordonner à la mère de respecter scrupuleusement les rendez-vous fixés par le [SOCIETE1.]), partant dire nulle et non avenue cette injonction ;

dire encore que le juge aux affaires familiales n'a pas compétence d'enjoindre à la mère de présenter l'enfant mineur PERSONNE3.) aux rendez-vous imposés par le [SOCIETE1.]) sous peine d'astreinte de 500 euros, partant décharger [PERSONNE1.]) de la condamnation à l'astreinte telle que prononcée à son encontre, alors qu'il n'appartient pas au juge aux affaires familiales de décider d'une astreinte sur base d'une injonction illégale »

Elle sollicite encore la condamnation de l'intimé aux frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de son mandataire sur ses affirmations de droit, ainsi qu'à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans la motivation de son acte d'appel, l'appelante conclut au remplacement du SOCIETE1.), auquel elle reproche un manque de professionnalisme, ainsi que le fait de ne pas avoir tenu compte de son « vécu traumatisant » avec PERSONNE2.), insistant qu'il lui est impossible de continuer de travailler avec ce service.

Lors de l'audience des plaidoiries devant la Cour, PERSONNE1.) renonce aux moyens d'incompétence soulevés dans son acte d'appel et précise que son appel vise la réformation du jugement entrepris, en ce qu'il a ordonné une astreinte.

Elle sollicite encore le remplacement du SOCIETE1.) par l'association SOCIETE2.) asbl pour procéder à la thérapie familiale ordonnée par jugement du juge aux affaires familiales du 25 novembre 2022, ainsi que la nomination d'un avocat pour PERSONNE3.).

L'appelante expose que la séparation des parties a eu lieu dans un contexte de violences domestiques, que diverses procédures et enquêtes diligentées en Angleterre, où les parties résidaient à l'époque, ont conduit à un « *no contact order* » émis par les juridictions anglaises à l'encontre de PERSONNE2.).

Elle poursuit qu'elle a sollicité l'autorisation des autorités anglaises compétentes pour s'établir au Luxembourg, où elle réside désormais avec PERSONNE3.), qui n'a eu aucun contact avec son père depuis leur installation au Luxembourg.

Elle souligne qu'elle n'est pas opposée à la mise en place d'un contact entre PERSONNE3.) et son père, mais qu'il est essentiel pour elle, compte tenu de la violence que l'intimé lui a fait subir par le passé et de la peur profonde qu'elle éprouve à son égard, de s'assurer que cette mise en place se fasse dans de bonnes conditions pour PERSONNE3.) et de manière à ne pas la perturber.

PERSONNE2.) soulève la nullité de l'acte d'appel pour libellé obscur, compte tenu des plaidoiries de l'appelante devant la Cour.

A titre subsidiaire, il conclut à l'irrecevabilité de l'appel en ce qui concerne la thérapie familiale ordonnée par jugement du 25 novembre 2022, dont PERSONNE1.) n'a pas relevé appel et auquel elle a acquiescé en se présentant à la thérapie ordonnée, de même qu'aux audiences subséquentes devant le juge aux affaires familiales. Il ajoute que la thérapie a d'ailleurs été ordonnée à la demande d'PERSONNE1.), qui n'a dès lors aucun intérêt à agir en sens contraire.

D'après l'intimé, la demande en remplacement du SOCIETE1.) par l'association SOCIETE2.) asbl est également irrecevable, dans la mesure où l'appelante ne formule pas de demande en ce sens dans le dispositif de son acte d'appel et où la Cour n'est pas tenue des demandes formulées dans la motivation de l'acte d'appel.

S'il considère que l'appel est recevable pour ce qui est de l'astreinte ordonnée par le jugement entrepris, PERSONNE2.) conclut à la confirmation dudit jugement sous ce rapport, au motif que l'astreinte est justifiée compte tenu du refus répété d'PERSONNE1.) de permettre au père de voir sa fille, malgré les décisions de justice, exécutoires par provision, lui conférant ce droit. Il ajoute que la décision de décréter une astreinte relève du pouvoir discrétionnaire du juge.

Il expose ensuite que le « *no contact order* » émis par les juridictions anglaises remonte à 2020, qu'il a saisi le juge aux affaires familiales dès avril 2021 pour pouvoir revoir sa fille, que sa première demande en ce sens a été rejetée faute d'élément nouveau, que suite à sa nouvelle demande introduite en novembre 2021, le juge aux affaires familiales a d'abord ordonné une expertise psychiatrique, puis une thérapie familiale, dans le but de permettre au père et à la fille de renouer le contact. Il souligne qu'PERSONNE1.) n'a pas relevé appel du jugement qui a ordonné la thérapie familiale et que son appel contre le jugement entrepris ne vise pas la décision du juge aux affaires familiales d'accorder un droit de visite envers PERSONNE3.) au père. Il poursuit en expliquant qu'il s'est passé presque un an, depuis le début de la thérapie familiale, avant que le premier contact entre PERSONNE3.) et lui n'ait eu lieu, que la psychologue du SOCIETE1.) en charge du dossier a constaté que ce contact ne présentait aucun danger pour PERSONNE3.), qui était enthousiaste de voir son père.

Si PERSONNE2.) concède qu'PERSONNE1.) n'a pas manipulé l'enfant, il lui reproche de tenter d'entraver la relation père-enfant à cause de ses propres craintes, soulignant à cet égard que si violences il y a eu entre parties par le passé, ces violences étaient uniquement verbales, qu'il n'a jamais été violent, physiquement ou verbalement, envers sa fille et qu'il a fait beaucoup de chemin en thérapie.

D'après l'intimé, le SOCIETE1.) a bien fait son travail et il n'y a aucune raison de remplacer ce service, avec lequel PERSONNE3.) est en confiance.

Enfin, PERSONNE2.) demande une indemnité de procédure de 5.000 euros, eu égard au travail de préparation exigé par les moyens formulés dans l'acte

d'appel, auxquels l'appelante a renoncé au cours de l'audience des plaidoiries.

En réplique aux développements adverses, PERSONNE1.) donne à considérer qu'aux termes du jugement dont appel, le juge aux affaires familiales a décidé que la thérapie familiale ordonnée par jugement du 25 novembre 2022 restait en place, ce malgré le fait qu'il n'y a pas de thérapie familiale en place.

Elle souligne qu'elle ne s'oppose pas à un contact entre PERSONNE2.) et PERSONNE3.), souhaitant uniquement que l'établissement d'un tel contact se passe dans les meilleures conditions possibles pour PERSONNE3.), eu égard au fait que les violences faites à la mère auraient nécessairement un impact sur l'enfant.

En ce qui concerne l'astreinte, elle insiste qu'elle a fait tout son possible pour faciliter l'établissement du contact entre PERSONNE3.) et son père, mais qu'à l'impossible nul n'est tenu.

Enfin, elle précise qu'elle n'en a jamais demandé de pension alimentaire pour PERSONNE3.) et que PERSONNE2.) ne paie aucune pension alimentaire volontairement.

Appréciation de la Cour

L'appelante ayant renoncé à l'ensemble de ses moyens d'incompétence soulevés dans son acte d'appel, il n'y a pas lieu de les analyser autrement.

- L'exception de libellé obscur

Aux termes de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, l'assignation doit contenir, outre les mentions de l'article 153, notamment l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens, le tout à peine de nullité. L'article 585 du même code renvoie quant à l'acte d'appel expressément aux articles 153 et 154.

La finalité de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile étant de permettre au défendeur de savoir, avant de comparaître, quel est l'objet de la demande dirigée à son encontre, cet objet doit toujours être énoncé de façon claire et complète, à la différence de l'exposé des moyens, qui peut être sommaire.

L'exception du libellé obscur est à écarter si la description des faits dans l'acte introductif d'instance est suffisamment précise pour permettre au juge de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour le mettre en mesure de choisir les moyens de défense appropriés.

Le libellé obscur constitue une nullité de forme dont ne peut se prévaloir que le plaideur que la loi entend protéger, c'est à-dire celui auquel l'irrégularité de forme cause un grief (Cour d'appel 30 novembre 2021, n°CAL-2021-00180 et les références y citées).

Il appartient au juge saisi d'apprécier souverainement si un libellé donné est suffisamment précis et explicite.

En l'espèce, le dispositif de l'acte d'appel, cité ci-avant, vise, au-delà des moyens d'incompétence soulevés, à voir la Cour dire, par réformation, que la thérapie familiale « *ne doit pas rester en place* », que l'injonction donnée à PERSONNE1.) de présenter PERSONNE3.) aux rendez-vous avec son père, tels que fixés par le SOCIETE1.), est « *nulle et non avenue* » et à la voir décharger de l'astreinte prononcée.

Dans la motivation de son acte d'appel, l'appelante reprend les reproches dirigés à l'encontre du SOCIETE1.), qui avaient été débattus devant le juge aux affaires familiales et elle conclut « *[d]ans ces conditions, il est impossible pour la mère de continuer à travailler avec ce service, aucune relation de confiance n'étant possible, de sorte qu'il y a lieu de nommer un autre service, tel que le service SOCIETE2.) pour encadrer et accompagner le droit de visite du père* ».

La description des faits et prétentions contenue dans l'acte d'appel est partant suffisamment précise pour permettre à l'intimé de saisir l'objet de l'appel et choisir les moyens de défense appropriés.

Le moyen de nullité soulevé est dès lors à rejeter.

- Le remplacement du SOCIETE1.)

L'appelante conclut, dans la motivation de son acte d'appel, au remplacement du SOCIETE1.) par l'association SOCIETE2.) asbl, sans toutefois y revenir dans le dispositif de son acte d'appel.

La Cour rappelle que, contrairement à ce que soutient l'intimé, le juge doit prendre en considération non seulement les demandes figurant au dispositif de l'acte d'appel, mais également celles résultant des motifs de celui-ci (Cour d'appel 1^{er} août 2003, Pasicrisie 32, p. 858).

Il convient ensuite de rappeler qu'aux termes des articles 579 et 580 du Nouveau Code de procédure civile, un jugement n'est susceptible d'appel qu'à condition de trancher une partie du principal, seul le dispositif d'une décision étant pris en considération pour décider si un jugement est appellable, à l'exclusion des motifs, même si ceux-ci développent l'opinion du juge (Cour d'appel 20 décembre 2023, n°CAL-2022-00752).

En ce qui concerne le remplacement du SOCIETE1.) par l'association SOCIETE2.) asbl, le jugement dont appel contient, dans sa motivation, l'indication suivante :

« *[PERSONNE1.)] demande de lui donner acte de ce qu'elle se réserve le droit de solliciter le remplacement de la Fondation SOCIETE1.) par un autre service.* »

S'il ressort encore de la motivation du jugement entrepris, que le juge aux affaires familiales a estimé qu'« *[a]jucun élément ne permet de retenir qu'il serait dans l'intérêt de l'enfant PERSONNE3.) de remplacer la Fondation*

SOCIETE1.) par un autre service, retardant ainsi de manière considérable la reprise du contact père-enfant », toujours est-il qu'il n'a pris aucune décision au sujet du remplacement du SOCIETE1.) dans le dispositif du jugement, faute de demande concrète en ce sens de la part d'PERSONNE1.).

La question n'ayant dès lors pas été soumise au juge de première instance, qui n'a pris aucune décision appelable à cet égard, il y a lieu de déclarer l'appel irrecevable sous ce rapport.

- L'astreinte

L'astreinte est une condamnation pécuniaire destinée à favoriser l'exécution des décisions de justice ; elle garantit l'exécution de toute obligation, quel que soit son objet : donner, faire, ne pas faire.

Les juges du fond ont une très grande liberté pour décider, suivant l'espèce, si l'astreinte peut être utilisée. La Cour de cassation leur a d'abord reconnu un pouvoir souverain puis, considérant qu'ils n'étaient pas tenus de motiver leur décision prononçant ou rejetant l'astreinte, un pouvoir discrétionnaire (Cour d'appel 27 juin 2018, n°CAL-2018-00003).

En l'espèce, c'est à bon droit et par une motivation à laquelle la Cour se rallie que le juge aux affaires familiales a recouru à l'astreinte, en se basant sur les constats de la psychologue du SOCIETE1.) dans ses rapports d'évaluation des 27 avril, 1^{er} juin et 19 septembre 2023, ainsi que du 30 janvier 2024. Il ressort, en effet, de ces rapports et notamment du dernier en date, qu'PERSONNE1.) est réticente à la mise en place d'un contact entre PERSONNE3.) et son père, et que l'obstructionnisme de la mère « *n'est pas bénéfique pour le développement psychologique et relationnel de l'enfant* ».

- Nomination d'un avocat pour PERSONNE3.)

La recevabilité de la demande d'PERSONNE1.) de voir nommer un avocat pour PERSONNE3.) n'étant pas critiquée, il y a lieu de la dire recevable.

Il n'y a, cependant, pas lieu de faire droit à cette demande, dès lors que la Cour est suffisamment informée pour statuer en l'état.

- Les demande accessoires

Eu égard à l'issue globale du litige, les juges de première instance sont à confirmer pour avoir imposé les frais et dépens de cette instance intégralement à PERSONNE1.).

PERSONNE1.) succombant dans son recours, elle doit en supporter les frais et dépens et sa demande en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

PERSONNE2.) n'établissant pas l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel n'est pas non plus fondée.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

vu l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile,

donne acte à PERSONNE1.) de sa renonciation aux moyens d'incompétence soulevés dans son acte d'appel,

rejette le moyen de nullité tiré du libellé obscur soulevé par PERSONNE2.),

dit l'appel irrecevable en ce qu'il vise le remplacement du service ORGANISATION1.) de la Fondation SOCIETE1.),

dit l'appel recevable en ce qu'il vise l'astreinte,

le dit non fondé,

confirme le jugement déferé dans la mesure où il est entrepris,

dit la demande d'PERSONNE1.) tendant à voir nommer un avocat pour l'enfant commune mineure PERSONNE3.) recevable,

la dit non fondée,

dit non fondées les demandes des parties sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

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

Anne MOROCUTTI, conseiller-président,
Michèle MACHADO, greffier.