

Arrêt relevé de la déchéance résultant de l'expiration du délai d'appel en matière de référé (divorce).

Audience publique du onze novembre deux mille neuf.

Numéro 35279 du rôle.

Composition:

*Romain LUDOVICY, président de chambre;
Françoise MANGEOT, premier conseiller;
Gilbert HOFFMANN, conseiller, et
Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

E n t r e :

*A, médecin, demeurant à (...),
demandeur aux termes d'une requête en relevé de la déchéance
résultant de l'expiration d'un délai imparti pour agir en justice déposée
le 1^{er} septembre 2009,
comparant par Maître Stéphane Collart, avocat à Luxembourg,
e t :*

*B, médecin, demeurant à (...),
défenderesse aux fins de la susdite requête,
comparant par Maître Martine Reiter, avocat à Luxembourg.*

LA COUR D'APPEL:

Vu la requête déposée le 1^{er} septembre 2009 au greffe de la Cour d'appel par Maître Steve COLLART, au nom et pour le compte de A en application de la loi modifiée du 22 décembre 1986 relative au relevé de la déchéance résultant de l'expiration d'un délai imparti pour agir en justice.

Les parties furent convoquées par lettres recommandées du 28 septembre 2009 en chambre du conseil pour le lundi 5 octobre 2009. Lors de cette audience ainsi que de celle du 12 octobre 2009, à laquelle

l'affaire avait été reportée pour instruction complémentaire, Maître Steve COLLART, comparant pour A, et Maître Nathalie BARTHELEMY, comparant en remplacement de Maître Martine REITER pour B, furent entendus en leurs moyens et conclusions.

Le requérant demande à être relevé de la déchéance résultant de l'expiration du délai prévu à l'article 939 du nouveau code de procédure civile pour relever appel de l'ordonnance n° 186/2009 rendue le 12 mai 2009 par le juge des référés de Luxembourg dans le cadre de l'affaire de divorce l'opposant à B.

Il fait exposer à l'appui de ses prétentions qu'il avait, dès que l'ordonnance en question lui fut signifiée – 11 juin 2009 – demandé à son mandataire de l'époque – Maître Sylvie KREICHER – de relever appel ; que Maître Sylvie KREICHER avait, en le laissant dans l'ignorance de la date – 29 juin 2009 – fait signifier un acte d'appel à B ; qu'il ne fut que le 25 août 2009 – date de réception d'un courrier de Maître Sylvie KREICHER, auquel était annexée une lettre de l'avocat de B du 21 juillet 2009 – informé de la tardiveté de son acte d'appel, due à une inadvertance de l'huissier et de ce que l'affaire enrôlée serait appelée à l'audience de la Cour d'appel du 16 septembre 2009.

A soutient qu'il a personnellement entrepris toutes les diligences nécessaires lui ayant incombé et que l'huissier de justice, chargé par Maître Sylvie KREICHER, l'aurait, en ne signifiant pas l'acte d'appel dans le délai légal, mis dans l'impossibilité de relever utilement appel. Sa demande en relevé de déchéance serait à accueillir, dans la mesure où il se serait sans faute de sa part et par la seule carence de l'huissier, dont il pourrait se prévaloir, trouvé dans l'impossibilité d'agir.

B conclut principalement l'irrecevabilité de la demande formée au-delà du délai de quinze jours prévu à l'article 3 alinéa 1^{er} de la loi du 22 décembre 1986. Elle s'est, en ordre subsidiaire, rapportée à prudence de justice quant à son bienfondé.

Maître Nathalie BARTHELEMY donne à considérer qu'elle a par courrier du 21 juillet 2009 informé Maître Sylvie KREICHER de la tardiveté de son appel ; que cette dernière lui avait fait savoir (elle verse à ce sujet une attestation testimoniale de la secrétaire ayant reçu l'appel téléphonique en question) qu'elle avait l'intention de demander la radiation de l'affaire ; que ne pouvant se présenter personnellement à l'audience de la Cour d'appel du 4 août 2009, elle demandait à Maître Nathalie BARTHELEMY de faire rayer l'affaire qui aurait néanmoins été remise à l'audience du 16 septembre 2009. Il en résulterait que Maître Sylvie KREICHER aurait, pour le moins, au plus tard le 4 août 2009 été clairement au courant et consciente de la situation. L'impossibilité d'agir ayant cessé à cette date, la demande déposée le 1^{er} septembre 2009 seulement au greffe de la Cour d'appel serait manifestement tardive.

A conclut au rejet de ce moyen en se prévalant d'une attestation testimoniale de Maître Sylvie KREICHER indiquant qu'elle ne lui aurait fait part que fin août 2009 de l'irrecevabilité de son appel pour cause de tardiveté.

L'article 1^{er} de la loi du 22 décembre 1986 dispose que « *Si une personne n'a pas agi en justice dans le délai imparti, elle peut, en toutes matières, être relevée de la forclusion résultant de l'expiration du délai si, sans qu'il y ait eu faute de sa part, elle n'a pas eu, en temps utile connaissance de l'acte qui a fait courir le délai ou si elle s'est trouvée dans l'impossibilité d'agir* ».

Aux termes de l'article 3 alinéa 1^{er} de la même loi « *La demande n'est recevable que si elle est formée dans les quinze jours à partir du moment où l'intéressé a eu connaissance de l'acte faisant courir le délai ou à partir de celui où l'impossibilité d'agir a cessé* ».

Il est incontesté que le délai pour interjeter appel contre l'ordonnance de référé-divorce, signifiée le 11 juin 2009 à A, était expiré à la date de la signification de l'acte d'appel, 29 juin 2009, à B.

Maître Sylvie KREICHER, mandataire de A, était dûment informée de l'irrecevabilité de son appel dès le 21 juillet 2009 par le susdit courrier de Maître Nathalie BARTHELEMY auquel était jointe une copie de la signification de l'acte d'appel – peu important dans ce contexte que l'original de l'assignation ne lui avait pas encore été retourné par l'huissier – et elle envisageait même de faire rayer l'affaire dès la date 4 août 2009 (cf. courrier de Maître Nathalie BARTHELEMY, attestation testimoniale du 7 octobre 2009 de C, secrétaire de cette dernière et attestation testimoniale de Maître Sylvie KREICHER du 8 août 2009 – la date semble erronée et être plutôt celle du 8 octobre 2009, compte tenu des renseignements y figurant).

Le problème étant fin juillet 2009 parvenu à la connaissance du mandataire de A et Maître Sylvie KREICHER, émettant, selon toute évidence, en raison de l'autonomie que lui conférait le mandat, des velléités de faire rayer l'affaire début août 2009, il est clair que l'impossibilité initiale alléguée d'agir a cessé dans le chef de A, dûment représenté par son avocat, fin juillet 2009 déjà. Le fait que le mandataire ait choisi de ne pas rendre directement compte au mandant de la situation est sans incidence à cet égard.

Il s'ensuit que la présente requête de A est irrecevable pour avoir été manifestement présentée en-dehors du délai de l'article 3 alinéa 1^{er} de la loi du 22 décembre 1986.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière de relevé de la déchéance résultant de l'expiration d'un délai imparti pour agir en justice, statuant contradictoirement, après instruction en chambre du conseil,

déclare irrecevable la demande de A en relevé de la déchéance résultant de l'expiration du délai imparti pour interjeter appel contre l'ordonnance de référé du 12 mai 2009 ;

laisse les frais à charge de A.