

**N° 94 / 15.
du 3.12.2015.**

Numéro 3562 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, trois décembre deux mille quinze.

Composition:

Georges SANTER, président de la Cour,
Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Jean ENGELS, conseiller à la Cour d'appel,
Marie MACKEL, conseiller à la Cour d'appel,
John PETRY, premier avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

A), (...), demeurant à (...),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Valérie DUPONG, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

et:

B), (...), demeurant à (...),

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Anne BAULER, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu.

=====

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué rendu le 28 janvier 2015 sous le numéro 41805 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge des tutelles ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 10 mars 2015 par A) à B), déposé au greffe de la Cour le 17 mars 2015 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 7 mai 2015 par B) à A), déposé au greffe de la Cour le 8 mai 2015 ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et sur les conclusions du premier avocat général John PETRY ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait désigné Maître Betty RODESCH administratrice ad hoc de la mineure C), née le (...), 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 ; que la Cour d'appel a, par réformation, dit qu'il n'y avait pas lieu à nomination d'un administrateur ad hoc ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « *de la violation de l'article 388-2 du Code civil ;*

En ce que la Cour d'appel a déclaré que la preuve d'une opposition d'intérêts entre A) et l'enfant C) n'est pas rapportée (...) de sorte que la nomination d'un administrateur ad hoc ne se justifie pas ;

Alors que l'article 388-2 du Code civil prévoit que << 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 >>,

De sorte qu'en statuant comme elle l'a fait et déclarant injustifiée la nomination d'un administrateur ad hoc pour l'enfant C), la Cour d'appel a violé l'article 388-2 du Code civil » ;

Attendu qu'il résulte du développement du moyen qu'il est reproché aux juges d'appel d'avoir omis d'examiner l'existence d'une éventuelle opposition des intérêts de la mineure avec ceux de sa mère ;

Attendu que l'article 389-3 du Code civil, auquel renvoie l'article 388-2 du même code, dispose :

« L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le juge des tutelles. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le juge peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

(...) »

Attendu qu'il ressort du libellé de l'alinéa 2, première phrase, de cet article que la Cour d'appel, saisie d'une demande en nomination d'un administrateur ad hoc par un des administrateurs légaux, en l'occurrence le père, de l'enfant, n'était tenue d'examiner qu'une éventuelle opposition des intérêts du requérant avec ceux de la mineure ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 388-2 du Code civil ;

En ce que la Cour d'appel a déclaré que la preuve d'une opposition d'intérêts entre A) et l'enfant C) n'est pas rapportée (...) de sorte que la nomination d'un administrateur ad hoc ne se justifie pas ;

Alors que l'article 388-2 du Code civil prévoit que «< 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 >>,

De sorte qu'en statuant comme elle l'a fait et déclarant injustifiée la nomination d'un administrateur ad hoc pour l'enfant C), la Cour d'appel a violé l'article 388-2 du Code civil » ;

Attendu qu'il ressort du développement du moyen qu'il est fait grief aux juges d'appel d'avoir exigé la preuve d'une opposition d'intérêts, alors que la loi n'exige à cet égard qu'une simple apparence ;

Attendu que le moyen procède d'une lecture erronée de l'article 388-2 du Code civil qui ne vise pas une simple apparence d'opposition d'intérêts, mais exige que l'existence d'une opposition d'intérêts soit avérée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

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

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser entièrement à charge de la défenderesse en cassation les frais exposés non compris dans les dépens ; qu'il convient de lui allouer l'indemnité réclamée de 1.500 euros ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 1.500 euros ;

condamne le demandeur en cassation aux frais et dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Anne BAULER sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Monsieur John PETRY, premier avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.