



RAPPORT DE M. FULCHIRON, CONSEILLER

Arrêt n° 341 du 12 juin 2024 (B) – Première chambre civile

Pourvoi n° 22-21.794

Décision attaquée : Cour d'appel de Toulouse du 19 août 2022

Mme [W] [X]

C/

M. [V] [B] [D]

Décision attaquée : Toulouse, 19 août 2022

Déclaration de pourvoi : 28 septembre 2022

Mémoire ampliatif déposé le : 4 octobre 2022

Mémoire en défense déposé le : 14 décembre 2022

Demande de Mme [X] au titre de l'article 700 CPC : 3500 euros

Demande de M. [D] au titre de l'article 700 CPC : 4000 euros

1 moyen : cinq branches.

1 - Rappel des faits et de la procédure

Mme [X] et M. [D], tous deux de nationalité française, se sont mariés en France le 25 juillet 2015. De cette union sont nés deux enfants [R] (né à Maurice en 2024) et [L] (né à Maurice en 2016, décédé en 2019).

Par jugement du 21 juin 2018, la cour suprême de Maurice, où la famille avait sa résidence habituelle, a prononcé le divorce des époux et homologué leur accord aux termes duquel la résidence habituelle des enfants était fixée auprès de la mère, le père

bénéficiant d'un droit de visite et d'hébergement selon qu'il réside en France ou à Maurice, ainsi que d'un appel hebdomadaire en visio.

Par requête du 23 décembre 2019, M. [D] a saisi le tribunal de Maurice afin d'obtenir à titre principal le transfert de la résidence habituelle de l'enfant [R] à son domicile et, à titre subsidiaire, un élargissement de son droit de visite et d'hébergement.

Par courrier du 26 mai 2020 le bureau des passeports et de l'immigration mauricien a informé M. [D] de la décision du premier ministre de Maurice de le considérer comme « prohibited immigrant », lui imposant d'obtenir l'autorisation dudit bureau pour entreprendre tout nouveau voyage à Maurice. M. [D] a été expulsé de Maurice.

M. [D] a saisi le juge aux affaires familiales du tribunal judiciaire d'Albi aux fins de modification des mesures relatives à l'enfant afin que soit fixée auprès de lui la résidence de celui-ci.

Le 19 juillet 2022, la cour d'appel de Maurice a accepté la motion retirant l'affaire pendante devant elle.

Par jugement du 9 juin 2022, le juge aux affaires familiales d'Albi a rejeté l'exception d'incompétence soulevée par Mme [X] et s'est déclaré compétente pour connaître du litige.

Mme [X] a formé appel de ce jugement.

Par un arrêt du 19 août 2022, la cour d'appel de Toulouse a confirmé ce jugement.

C'est l'arrêt attaqué.

2 - Analyse succincte des moyens

Mme [X] fait grief à l'arrêt de rejeter l'exception d'incompétence territoriale par elle soulevée et, en conséquence, de déclarer le juge aux affaires familiales français compétent pour connaître du litige, ordonnant la réouverture des débats pour qu'il soit plaidé puis statué sur le fond de l'affaire et renvoyant l'examen de celle-ci, sans nouvelle convocation, à l'audience du jeudi 6 octobre 2022 à 11 h 45, alors :

« 1°/ que pour retenir que la compétence des juridictions mauriciennes ne serait pas conforme aux articles 6 § 1 et 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et écarter l'application de l'article 1070 du Code de procédure Civile en l'espèce applicable et conduisant à retenir la compétence des juridictions de Maurice, l'enfant mineur [R] [D] résidant avec sa mère à Maurice, la cour d'appel, après avoir considéré que devant les juridictions de Maurice, une requête est soutenue par déclaration écrite sous serment que la partie défenderesse a le droit de contester par voie de contre-interrogatoire, et que l'indisponibilité de l'auteur pour contre-interrogatoire, sans remettre en cause l'admissibilité de ladite déclaration, « affectera cependant de manière significative le poids que pourrait y accorder le juge, sa force probante [n'ayant] pas été mise à l'épreuve », et que même si une partie peut se faire représenter par un mandataire ad litem pour l'accomplissement des actes de procédure, celui-ci ne pourrait pas témoigner des faits connus personnellement pas son client, a relevé qu'ayant été déclaré « prohibited immigrant » et ne pouvant se rendre à

Maurice pour les besoins d'une audience qu'à la condition d'obtenir une autorisation préalable d'accéder au sol mauricien, M. [D] ne bénéficiait pas de la garantie d'être en mesure de se présenter physiquement devant les juridictions de Maurice pour se soumettre à un contre-interrogatoire, et qu'il n'était pas démontré qu'une autorisation de recourir à la visio-conférence puisse être obtenue auprès du chef juge ; qu'en se déterminant ainsi, par des motifs impropres à caractériser l'impossibilité pour M. [D] d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention, la Cour d'appel a, par refus d'application, violé l'article 1070 du Code de procédure Civile ;

2°/ que la seule considération que du fait qu'en raison de son statut de « prohibited immigrant » lui imposant, pour se rendre sur le territoire mauricien, l'obtention d'une autorisation préalable du ministre responsable de l'immigration ou d'une personne par lui désignée, M. [D] ne bénéficiait pas de la garantie d'être en mesure de se présenter physiquement devant les juridictions de Maurice pour se soumettre à un contre-interrogatoire et que, dans l'hypothèse où M. [D] ne pourrait répondre à une convocation judiciaire en vue de s'y prêter, faute d'y avoir été autorisé par les autorités mauriciennes, il n'était pas démontré qu'une autorisation du chef juge mauricien pourrait être obtenue pour permettre à ce contre-interrogatoire de se dérouler 12 par voie de visioconférence, ne pouvait justifier l'éviction de la compétence de la juridiction mauricienne au profit de celle de la juridiction française ; qu'en retenant que faute, ainsi, pour M. [D], d'avoir la garantie de pouvoir se livrer au contre-interrogatoire, la compétence des juridictions mauricienne ne serait pas conforme aux articles 6 § 1 et 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, la Cour d'appel, qui n'a nullement caractérisé l'impossibilité pour M. [D] d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention dans des conditions répondant aux exigences du procès équitable, a, à tout le moins, privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 1070 du Code de procédure Civile, ensemble les articles 6 § 1 et 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

3°/ que, de surcroît, en affirmant, après avoir considéré que devant les juridictions de Maurice, une requête est soutenue par déclaration écrite sous serment que la partie adverse a le droit de contester par contre-interrogatoire et que bien que l'indisponibilité de l'auteur pour contre-interrogatoire ne remette pas en cause le caractère admissible de ladite déclaration, cela affectera cependant le poids que pourrait y accorder le juge, sa force probante n'ayant pas été mise à l'épreuve, que faute pour M. [D] d'avoir la garantie de pouvoir se livrer au contre-interrogatoire, M. [D] serait privé de la possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à Mme [X], partant ainsi du postulat que ce contre-interrogatoire devrait tourner à l'avantage du demandeur plutôt qu'à celui de la défenderesse, la Cour d'appel n'a nullement caractérisé le risque de rupture d'égalité des armes en considération duquel elle a cru pouvoir écarter la compétence du juge mauricien et retenir la sienne, ce en quoi elle a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

4°/ alors, au demeurant, qu'en postulant ainsi, après avoir considéré que devant les juridictions de Maurice, une requête est soutenue par déclaration écrite sous serment que la partie défenderesse a le droit de contester par contre-interrogatoire et que bien que l'indisponibilité de l'auteur pour contre-interrogatoire ne remette pas en cause le caractère admissible de ladite déclaration, cela affectera cependant le poids que pourrait y accorder le juge, sa force probante n'ayant pas été mise à l'épreuve, que faute pour M. [D] d'avoir la garantie de pouvoir se livrer au contre-interrogatoire, M. [D]

serait privé de la possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à Mme [X], tenant ainsi pour acquis que ce contre-interrogatoire serait nécessairement à l'avantage de M. [D], la Cour d'appel a fait montre de partialité et a, partant, violé l'article 6, § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

5°/ et alors, subsidiairement, qu'il est fait obligation au juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ; qu'en retenant, pour considérer que M. [D] serait exposé au risque de ne pas se voir autoriser à se rendre sur le territoire mauricien sur convocation de la juridiction mauricienne en vue de se livrer au contre-interrogatoire, que M. [D] justifiait, au regard des courriels qu'il versait aux débats, avoir, à compter 13 du 21 septembre 2020, déposé plusieurs demandes d'approbation préalable auprès du ministre responsable de l'immigration, dont deux au moins, en date des 30 juin 2021 -dans laquelle il avait indiqué qu'il était convoqué dans le cadre de la procédure 3998/19-, et 29 juin 2021, évoquaient une convocation judiciaire comme motif de sa demande, cependant que ni le courriel du 29 juin 2021, aux termes duquel M. [D] se bornait à indiquer que « J'ai besoin de me présenter en COURT de MAURICE à la FAMILY DIVISION et il est très important que je sois là », ni celui du 30 juin 2021 qui, en réponse aux demandes de précisions du service des passeports et de l'immigration, indiquait « Je veux venir du 01 juillet 2021 au 20 juillet 2021. La référence en court est le 3998/19 [D]/[X] », n'évoquaient une quelconque convocation de la juridiction mauricienne, la Cour d'appel a violé le principe susvisé. »

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

Compétence subsidiaire du juge français en cas de non respect du droit du demandeur à un procès équitable (art. 6 Conv. EDH).

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

Il convient de rappeler les règles pertinentes puis de les appliquer au cas d'espèce.

4.1. Rappel des règles pertinentes

Le pourvoi met en jeu le droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Conv. EDH : selon la cour d'appel, le procès devant les juridictions mauriciennes ne présentant pas les garanties d'un procès équitable dès lors que le demandeur n'a pas la garantie de pouvoir se livrer au contre-interrogatoire, « *ce qui le priverait de la possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage* » par rapport au défendeur, il convient d'écarter l'application de l'article 1070 du code de procédure civile en ce qu'il conduirait à retenir la compétence des juridictions de Maurice, et de dire que le juge français, juge de résidence du demandeur, est compétent.

4.1.1. Sur la compétence du juge en matière de responsabilité parentale : règles générales

Les Règlements Bruxelles 2 comme le Règlement Bruxelles 2 ter ne sont applicables qu'aux litiges intra-européens (art. 8 à 13 du Règlement Bruxelles 2 bis, art. 7 à 11 du

Règlement Bruxelles 2 ter), *i.e.*, le plus souvent, lorsque l'enfant a sa résidence habituelle dans un Etat membre.

Lorsqu'aucune juridiction d'un Etat membre n'est compétente en vertu des articles 8 à 13 du Règlement Bruxelles 2 bis ou des articles 7 à 11 du Règlement Bruxelles 2 ter, « *la compétence est, dans chaque Etat membre, réglée par la loi de cet Etat* » (art. 13 Bruxelles 2 bis, art. 11 Bruxelles 2 ter).

A défaut de convention internationale, multilatérale ou bilatérale, liant les Etats concernés, il est fait application des règles de compétence internationales de l'Etat considéré. En France, le principe général d'extension en matière de compétence internationale des tribunaux français des règles de compétence territoriale internes conduit à « projeter » à l'international l'article 1070 du code de procédure civile (sur ce principe, cf. B. Audit et L. d'Avout, *Droit international privé*, LGDJ, n°424 s. et réf. cit.).

Aux termes de ce texte :

« *Le juge aux affaires familiales territorialement compétent est :*

- *le juge du lieu où se trouve la résidence de la famille ;*

- *si les parents vivent séparément, le juge du lieu de résidence du parent avec lequel résident habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice en commun de l'autorité parentale, ou du lieu de résidence du parent qui exerce seul cette autorité ;*

- *dans les autres cas, le juge du lieu où réside celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.*

En cas de demande conjointe, le juge compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où réside l'une ou l'autre.

(...)

La compétence territoriale est déterminée par la résidence au jour de la demandeur. »

4.1.2. Sur la compétence du juge français fondée sur l'article 14 du code civil

La compétence du juge français sur le fondement de l'article 14 du code civil, est invoquée par le mémoire en défense qui suggère que notre Cour relève d'office le moyen tiré de la compétence du juge français sur le fondement de l'article 14 du code civil et, en conséquence, d'écarter le moyen.

Si aucun chef de compétence « ordinaire » n'est réalisé sur le territoire français, la nationalité française du demandeur peut fonder la compétence du juge français en application de l'article 14 du code civil. La règle vaut en matière familiale en générale et en matière d'autorité parentale en particulier (ex. Civ. 1^{ère}, 12 janvier 2011, n°09-71540). Selon la jurisprudence, le privilège de juridiction accordé au demandeur français a un caractère facultatif. Le demandeur français peut donc y renoncer, soit par un accord entre les parties, soit par une renonciation non équivoque de celui qui pourrait se prévaloir de ce privilège, notamment lorsque celui-ci a engagé une action à l'étranger (cf. H. Gaudemet-Tallon, *Répertoire de droit international* Dalloz, V°

Compétence internationale : matière civile et commerciale, n°162 s. et réf. cit., A. Huet, Jurisclasseur de droit international, Fasc. 581-32, *Compétence « privilégiée » des tribunaux français ou compétence fondée sur la nationalité française de l'une des parties*, n°9 s. et réf. cit.).

Du caractère facultatif du privilège de juridiction instauré par l'article 14, la Cour de cassation avait déduit qu'il n'appartenait pas au juge de le soulever d'office (cf. Civ. 2^{ème}, 1^{er} février 1961, JDI 1962, note Sialelli). Mais on a fait observer que la Cour de cassation, au lendemain de la réforme du code de procédure civile élargissant la possibilité d'invoquer d'office les moyens de droit (art. 12 CPC) sous réserve du contradictoire (art. 16), pourrait avoir infléchi sa position (cf. Audit et d'Avout, *op. cit.*, n°450,).

Ainsi, dans un arrêt de Civ. 1^{ère}, 16 avril 1985, n°83-16195, la Cour de cassation, après avoir relevé d'office le moyen tiré de la compétence des juges français sur le fondement de l'article 14 du code civil, retient-elle que par ce motif de pur droit, et abstraction faite de celui qui est justement critiqué par le pourvoi, la compétence du juge français se trouve légalement justifiée (*adde* les arrêts cités par H. Gaudemet-Tallon, art. préc., n°165).

Toutefois, le 26 mai 1999, (Civ. 1^{ère}, 26 mai 1999, n°97-15433 et 97-15433, P), elle a affirmé que :

« Attendu que, pour déclarer la juridiction française compétente pour connaître de cette demande, l'arrêt attaqué énonce qu'en saisissant le Tribunal du lieu de son domicile, la demanderesse avait manifesté, implicitement mais nécessairement, son souhait de saisir une juridiction française et que le privilège de juridiction résultant de l'article 14 du Code civil ne saurait être mis en échec par les règles internes de compétence territoriale lorsque celles-ci ne donnent pas compétence à des tribunaux français, ce qui est le cas en l'espèce ;

Attendu qu'en soulevant ainsi d'office l'application de ce texte, qui n'est pas d'ordre public et qui n'avait pas été invoqué par la demanderesse, la cour d'appel a violé celui-ci ; »

Adde, disant que le juge français n'est pas tenu de relever d'office sa compétence sur le fondement de l'article 14 lorsque le demandeur n'invoque pas sa qualité de Français ni ne revendique l'application de l'article 14, Civ. 1^{ère}, 19 juillet 1989, n°88-12592, P.

Comme le souligne Mme le professeur Gaudemet-Tallon (art. cit., n°165) : *« De ce que les parties peuvent renoncer aux articles 14 et 15 s'ensuit-il que le juge français ne pourrait, pour décider de sa compétence, soulever d'office l'applicabilité de ces textes ? La jurisprudence de la Cour suprême a fluctué sur la réponse à donner à cette question. La Cour de cassation s'était d'abord prononcée en ce sens (Civ. 1^{re}, 21 mai 1963, et Com. 9 oct. 1967, préc. supra, n° 162). Mais en 1985, dans un arrêt remarqué, la Cour suprême s'est prononcée en sens contraire et a affirmé la faculté pour le juge d'appliquer d'office l'article 14 dans une affaire où la demanderesse avait fait état de sa nationalité française et où seul l'article 14 pouvait fonder la compétence judiciaire française (Civ. 1^{re}, 16 avr. 1985, D. 1985. IR 496, obs. Audit ; Rev. crit. DIP 1987. 583, note Khairallah). Cette position de la Cour de cassation avait ses justifications ; en particulier, elle n'était pas incompatible avec la possibilité pour les parties de renoncer aux articles 14 et 15. Si cette renonciation a lieu, les articles 14 et 15 ne sont plus*

applicables ; mais, si les parties n'y ont pas renoncé, l'article 12 du code de procédure civile implique que le juge puisse invoquer d'office leur applicabilité car c'est peut-être par inadvertance que les parties n'ont pas invoqué les articles 14 et 15. Bien que les arrêts n'aient pas été nombreux sur ce point, il semblait que la Cour de cassation s'en tenait à la solution adoptée en 1985 : on peut en effet interpréter en ce sens l'arrêt du 18 décembre 1990 (préc. supra, n° 141) qui énonce que l'article 14 « instaure au profit du demandeur français une règle de compétence qui s'impose au juge français et ne peut être écartée, si son bénéficiaire ne renonce pas à s'en prévaloir, que par un traité international » (V. aussi Civ. 1^{re}, 27 janv. 1993, n° 90-21.219, D. 1993. 602, note Massip. – Civ. 1^{re}, 31 janv. 1995, préc. supra, n° 147, la Cour de cassation censurant la cour d'appel qui n'avait pas relevé la nationalité française du demandeur). Toutefois, un doute surgit et l'on peut se demander si la Cour de cassation n'entend pas, à nouveau, interdire au juge de soulever d'office les articles 14 et 15 : un arrêt de la première chambre civile du 26 mai 1999 (Civ. 1^{re}, 26 mai 1999, pourvois joints n° 97-15.433 et n° 97-16.128, Bull. civ. I, n° 171 ; D. 1999. IR 162 ; JCP 1999. IV. 2323. – arrêt critiqué par HEUZÉ, note ss Civ. 1^{re}, 20 déc. 2000, n° 98-15.546 et n° 98-16.103, Rev. crit. DIP 2001. 682 a en effet dénié au juge le droit d'appliquer d'office l'article 14 (déjà en ce sens : Paris, 11 mars 1998, D. 1998. IR 92. – V. aussi Civ. 1^{re}, 14 mars 2006, n° 05-13.820 RD aff. int. 2006. 551 : arrêt dans lequel la Cour de cassation ne fait pas grief à la cour d'appel de ne pas avoir relevé d'office la nationalité française du demandeur agissant contre une société américaine. – Comp. Civ. 1^{re}, 25 sept. 2013, n° 12-16.900 préc. supra, où la Cour censure la cour d'appel qui n'avait pas appliqué l'article 14, mais dans une affaire où cet article avait été expressément invoqué par la demanderesse). La solution adoptée par la Cour de cassation le 26 mai 1999 se confirmera peut-être, car elle est en harmonie avec la volonté de la Haute Juridiction de limiter au maximum le jeu des privilèges de juridiction (Civ. 1^{re}, 19 nov. 1985, Cognacs and Brandies, préc. supra, n° 140, qui a posé le principe du caractère subsidiaire des articles 14 et 15. – Civ. 1^{re}, 23 mai 2006, Y..., et Civ. 1^{re}, 22 mai 2007, Fercométal, f3 préc. supra, n° 139, qui dénie le caractère exclusif de la compétence fondée sur les articles 14 et 15. – Soc. 5 déc. 2018, n° 17-19.820, D. 2018. 2420 : la compétence des tribunaux français fondée sur l'art. 14 n'est pas exclusive d'une compétence étrangère et le salarié avait le droit de saisir les tribunaux de Monaco. – Adde : Paris, 6 mars 2008, Flash Air Lines, préc. supra, n° 12 (...). En présence d'une jurisprudence de la Cour de cassation si mal fixée et d'une doctrine divisée (A. HUET, article préc., J.-Cl. Int., fasc. 581-32, 2016, n°s 52 s.), il nous semble qu'il serait préférable que, devant le silence des parties, le juge, plutôt que d'admettre d'emblée l'inapplicabilité des articles 14 et 15, sollicite d'abord les observations des parties afin de s'assurer que leur silence n'est pas dû à une simple inadvertance. »

D'une analyse très précise de la jurisprudence (une jurisprudence « en dent de scie », explique-t-il), le professeur André Huet, qui souligne les divisions de la doctrine, conclut pour sa part, que le principe demeure celui de la non-applicabilité d'office de l'article 14 (art. préc., n°52 et réf. cit.).

En l'espèce, il est acquis aux débats que M. [D] est de nationalité française, tout comme Mme [X]. Il convient de souligner qu'à aucun moment au cours de la procédure devant le tribunal judiciaire puis devant la cour d'appel, et alors même qu'était discutée la compétence du juge français, M. [D] n'a invoqué le privilège de juridiction qui lui était reconnu par l'article 14 du code civil, pas plus d'ailleurs que le privilège tiré de l'article 15 du même code, Mme [X], défendeur, étant elle aussi de nationalité française.

Au vu des éléments rappelés supra, il appartiendra à la Cour de statuer sur la suggestion faite par le mémoire en défense de soulever d'office la compétence du juge français sur le fondement de l'article 14 du code civil.

4.1.3. Sur la compétence du juge français fondée sur les exigences du droit à un procès équitable

Aux termes de l'article 6 Conv. EDH « 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. ».

Il est admis depuis longtemps que lorsqu'un particulier ne peut obtenir justice à l'étranger, il peut s'adresser au juge français qui acceptera de statuer en tant que for de nécessité, afin d'éviter un déni de justice. Cette compétence exceptionnelle suppose que la compétence du juge français ne puisse être fondée sur les règles françaises de compétence internationale (cf. H. Gaudemet-Tallon, art. préc., n°87 s. et réf. cit. : l'auteur rappelle que ce chef de compétence était particulièrement utile à l'époque où les tribunaux français s'estimaient en principe incompétent à l'égard des étrangers, mais que depuis que les tribunaux français se reconnaissent compétents à l'égard des étrangers comme à l'égard des Français, la règle a perdu une grande part de son utilité). Elle exige également que soient réunies deux conditions (cf. A. Huet, *Jurisclasseur international*, Fasc. 581-21, *Compétence des tribunaux français à l'égard des litiges internationaux, compétence internationale ordinaire, règles de compétence purement internationales*, n°85 s. et réf. cit.).

- le demandeur doit établir, tout d'abord *qu'aucune juridiction étrangère ne peut être saisie*. Il peut s'agir d'une impossibilité de droit, lorsque, par exemple, aucun tribunal étranger n'est susceptible de retenir sa compétence (en revanche, comme le soulignent B. Audit et L. d'Avout, *op. cit.*, n°440 et réf. cit., « *tel n'est pas le cas lorsque le demandeur verrait sa prétention repoussée pour une raison de fond, telle que l'impossibilité du divorce, à moins que le juge n'ait statué d'une manière contraire à l'ordre public international, auquel cas la décision, insusceptible de reconnaissance en France, caractérise le déni de justice, au sens substantiel du terme, et autorise le renouvellement du procès au for* »). Il peut s'agir également d'une impossibilité de fait, due à un événement de force majeure qui empêche le demandeur de se déplacer et d'avoir accès à la justice (un fait de guerre ou des motifs politiques, par exemple, cf. A. Huet, art. préc. et réf. cit.). Rappr. Soc. 10 mai 2006, n°03-46593, dans un cas d'esclavage domestique, la jeune femme qui avait pu s'échapper lors d'un séjour occasionnel en France ne pouvait s'adresser qu'à la justice française (en l'espèce, la chambre sociale se fonde sur l'ordre public, mais certains commentateurs ont affirmé qu'il s'agissait en réalité d'un cas de déni de justice).

- *le litige doit présenter avec la France un rattachement suffisant* pour que l'abstention des tribunaux soit susceptible de susciter un trouble (sur cette condition, cf. A. Huet, art. préc., n°101 s. et réf. cit.).

Cf. Soc. 14 septembre 2017, n°15-26737 :

« Attendu que, si l'impossibilité pour une partie d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention et d'exercer un droit qui relève de l'ordre public international constitue un déni de justice fondant la compétence de la juridiction française lorsqu'il existe un rattachement avec la France, la seule détention par une société française d'une partie du capital d'une société étrangère ne constitue pas un lien de rattachement au titre du déni de justice ; »

Comme le soulignent B. Audit et L. d'Avout, (*op. cit.*, n°440 et réf. cit.), si ce chef de compétence fut longtemps résiduel, *« l'invocation croissante du libre accès au juge et du droit à un procès équitable - en particulier, selon l'art. 6.1. CEDH- est susceptible de susciter de nouvelles applications, au motif que les juridictions françaises ne doivent pas se rendre complices d'une violation internationale de ces droits. La jurisprudence récente de la Cour européenne contient, à cet égard, des directives contradictoires : elle reconnaît, d'une part, la liberté des Etats de définir restrictivement l'accès à leurs tribunaux, au titre d'un déni de justice, avec préoccupation louable d'éviter « une compétence civile universelle » risquant d'interférer dans les affaires intérieures d'un Etat étranger (Cour EDH, 21 juin 2016, req. N°51357/07, Nait-Liman c. Suisse) ; mais elle leur fait obligation, d'autre part, de recevoir en justice le plaideur justifiant d'un lien caractérisé avec le for, fût-il incompétent, lorsqu'il ne peut obtenir satisfaction à l'étranger (Cour EDH, 1^{er} mars 2016, req. N°22302/10, Arlewin c. Suède). Il en résulte que les restrictions au droit d'accès au for ne peuvent être déraisonnables ou arbitraires, face à un déni de justice avéré, et que le refus d'exercer la compétence internationale en ce cas doit être dûment vérifié ».*

La Cour de cassation a été conduite à se prononcer à plusieurs reprises sur le risque de déni de justice lié aux immunités de juridiction. Dans un arrêt du 9 mars 2011, n°09-743, la Première chambre civile avait affirmé que *« à supposer que l'interdiction des actes de terrorisme puisse être mise au rang de norme de jus cogens du droit international, laquelle prime les autres règles du droit international et peut constituer une restriction légitime à l'immunité de juridiction, une telle restriction serait en l'espèce disproportionnée au regard du but poursuivi dès lors que la mise en cause de l'Etat étranger n'est pas fondée sur la commission des actes de terrorisme mais sur sa responsabilité morale ; qu'ensuite, si le risque de déni de justice à l'étranger peut, dans certaines hypothèses exceptionnelles, constituer un chef complémentaire de compétence internationale des tribunaux français, il ne peut en aucun cas faire fléchir une règle par laquelle le droit français interdit aux tribunaux français de connaître d'un litige ».*

Mais dans un arrêt du 25 janvier 2005, n°04-41012, P., la Chambre sociale a retenu que : *« l'impossibilité pour une partie d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention et d'exercer un droit qui relève de l'ordre public international constitu(e) un déni de justice fondant la compétence de la juridiction française lorsqu'il existe un rattachement avec la France ».*

De façon générale, la Cour de cassation veille à ce que les circonstances justifiant ce chef de compétence exceptionnelle soit caractérisées :

cf. Soc. 14 septembre 2017, n°15-26737 :

« Attendu que les salariés font grief aux arrêts de faire droit à cette exception d'incompétence, alors selon le moyen :

1°/ que caractérise un déni de justice fondant la compétence de la juridiction française, l'impossibilité pour une partie d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention et d'exercer un droit qui relève de l'ordre public international ; qu'ayant constaté que la procédure engagée au mois d'août 1992 devant le tribunal du travail de Pointe-Noire au Congo par des salariés à l'encontre de la société Compagnie minière de l'Ogooué-Comilog de demandes fondées sur leur licenciement en octobre 1992, n'avait toujours pas donné lieu, plus de vingt ans après, à une décision au fond et n'aboutirait jamais, ce qui constitue une situation de déni de justice pour l'ensemble des salariés, comme les requérants, dont le litige est identique et en jugeant le contraire au motif que ces derniers n'ont pas saisi eux-mêmes le tribunal du travail de Pointe-Noire et ne peuvent donc se prévaloir de la longueur de la procédure distincte initiée par d'autres salariés pour en déduire qu'ils ne démontrent pas l'impossibilité dans laquelle ils se seraient trouvés de soumettre le présent litige aux juridictions congolaises, la cour d'appel a violé l'article 4 du code civil ensemble l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

2°/ que les salariés ont fait valoir que si l'accord du 19 juillet 2003 signé entre le Congo, le Gabon et la société Compagnie minière de l'Ogooué-Comilog prévoyant l'extinction des contentieux à l'encontre de cette dernière, ne pouvait légalement être opposé aux salariés en raison de l'effet relatif des conventions, il interdisait de fait toute tentative de recours des salariés de la société Comilog devant les juridictions congolaises puisque la République du Congo devenait elle-même, en application de cet accord, responsable de leur indemnisation ; qu'en s'en tenant aux effets légaux de l'accord du 19 juillet 2003 pour en déduire qu'il ne peut avoir pour effet de contraindre les anciens salariés de la société Comilog à renoncer aux procédures judiciaires éventuellement engagées contre elle ni leur interdire d'en engager de nouvelles, sans rechercher si l'Etat congolais n'avait pas un intérêt évident à ce que la justice ne soit jamais rendue au profit des anciens salariés de la société Comilog et si de fait ceux-ci n'étaient pas dans l'impossibilité de soumettre leur litige aux juridictions congolaises, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 4 du code civil ensemble l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais attendu que l'impossibilité pour une partie d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention et d'exercer un droit qui relève de l'ordre public international constitue un déni de justice fondant la compétence de la juridiction française lorsqu'il existe un rattachement avec la France ; »

Adde Civ. 1^{ère}, 3 mars 2021, n°19-22855 à propos des immunités de juridiction :

« 11. Le droit d'accès au juge, garanti par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, n'est pas atteint dans son effectivité par l'immunité de juridiction dont bénéficie un Etat étranger dès lors que la partie demanderesse ne se voit pas interdire de porter son action devant les juridictions de l'Etat défendeur et que le manque d'indépendance et d'impartialité de ces dernières ne peut être présumé a priori.

12. Après avoir énoncé qu'il n'est fait exception au principe de l'immunité de juridiction que lorsqu'une organisation internationale n'offre aucune voie raisonnable de recours interne ou lorsque la législation d'un Etat soustrait à la compétence des tribunaux toute une série d'actions civiles ou exonère de toute

responsabilité des catégories de personnes, l'arrêt relève que M. S... ne rapporte pas la preuve que de tels obstacles lui seraient opposés à l'occasion d'un recours mené devant les juridictions émiraties.

13. Par ce seul motif faisant ressortir que M. S... n'était pas a priori exposé à un risque de déni de justice, la cour d'appel, qui n'était pas tenue d'effectuer des recherches que ses constatations rendaient inopérantes, a légalement justifié sa décision de ce chef. »

Dans cette affaire, il était fait grief à la cour d'appel d'avoir décliné sa compétence sans rechercher si le demandeur n'avait pas été privé d'un accès effectif au juge dès lors que le juge étranger normalement compétent n'était pas indépendant et impartial au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne, circonstance qui interdisait à l'Etat étranger de se prévaloir de son immunité de juridiction.

Comme le souligne M. le conseiller Acquaviva dans son rapport sous cet arrêt :

« L'impartialité du juge est, sans nul doute, un principe fondamental de la procédure. Toutefois, selon la Cour de Strasbourg, l'impartialité personnelle du juge se présume jusqu'à preuve du contraire (arrêt Le Compte, Van Leuven et De Meyere du 23 juin 1981, série A n°43, p. 25, § 58). A l'instar de la jurisprudence de la CEDH, la Cour de cassation impose à celui qui invoque un défaut d'impartialité de la juridiction saisie de démontrer en quoi les circonstances qu'il invoque ont affecté l'impartialité des juridictions en cause (1re Civ., 30 janvier 2013, pourvoi n°11-10.588, Bull. 2013, I, n°9), celle-ci ne pouvant être présumée (1re Civ., 6 novembre 2019, pourvoi n°18-16.437). En matière internationale, le contrôle s'effectue, en règle générale, a posteriori lorsqu'il est demandé au juge d'accueillir dans son ordre juridique, une décision étrangère rendue par une juridiction suspectée de partialité. La Cour européenne des droits de l'homme a observé, à cet égard, dans l'arrêt Piersack/Belgique (CEDH 1er oct. 1982, Piersack c. Belgique, § 30, série A n° 53, AFDI 1985. 415, obs. Coussirat-Coustère ; JDI 1985. 210, obs. Rolland et Tavernier) que « si l'impartialité se définit d'ordinaire par l'absence de préjugé ou de parti pris, elle peut, notamment sous l'angle de l'article 6 § 1 (art. 6-1) de la Convention, s'apprécier de diverses manières. On peut distinguer sous ce rapport entre une démarche subjective, essayant de déterminer ce que tel juge pensait dans son for intérieur en telle circonstance, et une démarche objective amenant à rechercher s'il offrait des garanties suffisantes pour exclure à cet égard tout doute légitime. » C'est à une analyse in concreto des comportements incriminés, que le juge doit se livrer pour vérifier s'il a été manqué au devoir d'impartialité dans la conduite de la procédure ».

Au regard des éléments rappelés *supra*, il appartiendra à la Cour de se prononcer sur la pertinence de ce grief.

4.2.2. Sur la compétence du juge français au titre du déni de justice (première, deuxième, troisième et quatrième branches du moyen).

a). La première branche du moyen fait grief à l'arrêt d'avoir retenu la compétence du juge français au motif que M. [D], « prohibited migrant », n'était pas certain de pouvoir entrer sur le territoire de Maurice pour subir le contre-interrogatoire prévu par la loi mauricienne, ce qui risquait d'affecter de manière significative le poids que pourrait

accorder le juge à la déclaration écrite sous serment par laquelle M. [D] avait saisi le juge, et qu'il n'était pas démontré qu'une autorisation de recourir à la visio conférence pût-être obtenue auprès du chef juge. En se déterminant par des motifs impropres à caractériser l'impossibilité pour le père d'accéder au juge mauricien, la cour d'appel aurait, par refus d'application, violé l'article 1070 CPC.

S'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de cassation, le mémoire ampliatif rappelle que le juge français, peut, à titre exceptionnel, se déclarer compétent afin d'éviter un déni de justice. Mais cette compétence suppose que le demandeur ait démontré qu'il se trouve dans l'impossibilité, en fait ou en droit, d'obtenir justice devant un juge étranger. Selon le demandeur au pourvoi, le déni de justice ne peut être fondé sur le fait que le juge français aurait des raisons de suspecter les juridictions étrangères elles-mêmes ou la façon dont la justice est administrée dans le pays qui est normalement compétent, ou sur le fait que le résultat au fond du litige tel qu'il pourrait être obtenu à l'étranger heurterait l'ordre public français. Est cité Civ. 1^{ère}, 3 mars 2021, n°19-22855, préc., rendu en matière d'immunité de juridiction qui rappelle que le manque d'indépendance et d'impartialité des juridictions de l'Etat défendeur, sur lesquels s'appuyait le demandeur pour fonder la compétence du juge français au titre du déni de justice, ne peut être présumé *a priori*.

Le mémoire ampliatif souligne, à cet égard, que sur le terrain de l'exequatur, la conformité de la décision étrangère à l'ordre public ne s'apprécie pas *in abstracto*, mais compte tenu des circonstances concrètes dans lesquelles celle-ci a été prise : celui qui s'oppose à l'exequatur doit démontrer que les intérêts des parties ou de l'une d'elles ont été objectivement compromis par une violation des principes fondamentaux de procédure. Il en va de même de la Cour EDH qui exerce un contrôle *in concreto*. Citant les arrêts Cour EDH, *Dombo Beheer B.V.*, 27 oct. 1993, req. n°14448/88, § 30, 33 et Cour EDH, *Ankerl c. Suisse*, 23 octobre 1996, req. n°17748/91, § 38, le demandeur au pourvoi rappelle que « l'exigence de « l'égalité des armes », c'est-à-dire d'un « juste équilibre » entre les parties, (...) implique l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause -y compris ses preuves- dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire », et précise qu'elle « a pour tâche de rechercher si la procédure envisagée dans son ensemble a revêtu un caractère « équitable » au sens de l'article 6 § 1 ».

Selon le mémoire ampliatif, « il est acquis (...) aux débats que devant les juridictions de Maurice, une requête est soutenue par déclaration écrite sous serment que la partie défenderesse a le droit de contester par voie de contre-interrogatoire, sans que l'indisponibilité de l'auteur pour contre-interrogatoire ne remette en cause le caractère admissible de ladite déclaration (arrêt, page 5, « Sur le caractère essentiel à Maurice du contre-interrogatoire », § 1), et que Monsieur [D] -tout comme Madame [X] - pouvait se faire représenter par un mandataire *ad litem* pour l'accomplissement des actes de procédure (arrêt, page 5, « Sur le caractère essentiel à Maurice du contre-interrogatoire », § 3). » M. [D] pouvait donc, malgré son statut de *prohibited migrant*, porter sa demande devant le juge mauricien, les deux parties avançant leurs prétentions dans le cadre des échanges de leurs affidavit et le demandeur étant, en toute hypothèse, représenté. Certes, le contre-interrogatoire occupe dans la procédure mauricienne une place essentielle, mais il n'est pas possible d'en déduire, comme l'a fait la cour d'appel, que dès lors que M. [D] n'est pas assuré de pouvoir se livrer au contre-interrogatoire, la procédure mauricienne ne présenterait pas la garantie d'un procès équitable et, qu'en conséquence, il y aurait lieu de retenir la compétence du juge français sur le fondement

du déni de justice. M. [D] ne démontrait pas en effet se trouver dans l'impossibilité de porter le litige devant le juge mauricien.

Le mémoire en défense réplique que « *l'ordre public de rattachement permet de justifier directement la compétence de l'ordre juridique du for lorsque les intérêts fondamentaux le commandent* ». Il s'appuie sur les grands textes internationaux affirmant le droit au juge, et sur la jurisprudence de la Cour EDH, de la Cour de cassation, du Conseil constitutionnel et du Conseil d'Etat. Il souligne qu'au-delà du droit d'accès à un juge, c'est l'accès à un juge dans le cadre d'un procès équitable qui est garanti par l'article 6 Conv. EDH, étant entendu que ce droit serait vidé de sa substance si l'on se contentait du simple accès à un juge sans considération pour son indépendance, son impartialité ou pour les garanties procédurales, notamment le principe d'égalité des armes.

Il est également affirmé que le respect du principe d'égalité des armes revêt une importance particulière dans le processus décisionnel régissant les relations entre parents et enfants, compte tenu de la place essentielle qu'occupe, en la matière, l'intérêt supérieur de l'enfant, le juge devant, par ailleurs, s'attacher au maintien de ces relations, ce qui suppose également que la procédure soit traitée dans des délais raisonnables.

En l'espèce, l'éviction de la compétence des juridictions françaises serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant et au droit de l'enfant et de son père de maintenir une relation père-fils. Non seulement en effet les juridictions mauriciennes n'ont pas pu assurer jusqu'ici l'effectivité de ce droit et statuer rapidement sur les demandes de M. [D], mais encore, elles ne pourront à l'avenir statuer dans des conditions équitables sur ce droit de garde, puisque le statut de *prohibited migrant* empêchera celui-ci de comparaître devant le juge mauricien alors que cette comparution, en vue d'un contre-interrogatoire, constitue l'un des fondements du droit mauricien.

Le défendeur au pourvoi conclut que l'admission de la compétence des juridictions françaises serait justifiée par l'urgence, chef de compétence autonome, de faire respecter l'intérêt supérieur de l'enfant et le respect de son droit et de celui de son père, à la vie privée et familiale, mais aussi, ainsi que l'arrêt en a jugé, par la nécessité de permettre à l'exposant d'accéder au juge et de voir celui-ci statuer dans des conditions équitables.

b). *La deuxième branche* du moyen reprend pour l'essentiel la même critique, en faisant grief à la cour d'appel de n'avoir pas caractérisé l'impossibilité pour M. [D] d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa prétention dans des conditions répondant aux exigences du procès équitable. Est invoqué un défaut de base légale au regard de l'article 1070 CPC et des articles 6 par. 1 et 13 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme.

Au regard du droit à un procès équitable, tel que garanti par l'article 6 par. 1 Conv. EDH, le mémoire ampliatif affirme que l'éviction du juge normalement compétent aurait pu éventuellement intervenir si la juridiction française saisie avait eu la certitude que la décision à intervenir ne pourrait être reconnue en France parce qu'elle méconnaîtrait ce principe et ne pourrait en conséquence obtenir l'exequatur. Mais, en l'espèce, la cour d'appel se fonde sur le simple risque de non conformité découlant de l'impossibilité éventuelle, pour M. [D], de pouvoir se soumettre à un contre-interrogatoire compte tenu de l'incertitude pesant sur l'obtention d'une autorisation d'entrée à Maurice, d'une part, et sur les doutes entourant la possibilité de recourir à une visio-conférence, d'autre part. La cour d'appel postule donc que le juge mauricien serait susceptible de bafouer le

principe fondamental « *audi alteram partem* », qui, souligne-t-il, constitue un des fondements du droit processuel mauricien, en tranchant le litige sans entendre le demandeur. Selon le mémoire, la Cour EDH veille à ce que la procédure envisagée dans son ensemble ait revêtu un caractère équitable au sens de l'article 6 par. 1 de la Conv. EDH : un simple risque d'iniquité de la procédure à venir, qui, de plus est, repose sur de simples hypothèses, ne peut conduire un juge à se déclarer compétent, sur le fondement de l'article 6 par. 1, en lieu et place de la juridiction normalement compétente.

Selon le mémoire en défense, c'est par une appréciation souveraine des éléments de preuve versés aux débats et de la portée du principe « *audi alteram partem* » que la cour d'appel a déduit que M. [D] serait privé de la possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage et que le procès devant les juridictions mauriciennes ne présenterait pas la garantie d'un procès équitable exigé par l'article 6 par. 1 et 13 Conv. EDH.

c). *la troisième branche* fait grief à la cour d'appel d'être partie du postulat que le contre-interrogatoire auquel M. [D] risquait de pas pouvoir se soumettre, devrait tourner au profit du demandeur plutôt qu'à celui du défendeur. Par là même, la cour d'appel n'aurait pas caractérisé le risque de rupture d'égalité des armes en considération duquel elle a écarté la compétence du juge de Maurice au profit du juge français.

Selon la mémoire ampliatif, alors que la cour d'appel constatait que le contre-interrogatoire est un droit de la défense, permettant de mettre à l'épreuve la force probante de la déclaration écrite sous serment du demandeur au soutien de sa requête, de corriger ou de contester toute déclaration à son détriment, la cour d'appel, en affirmant que l'absence de garantie de pouvoir se livrer à ce contre-interrogatoire priverait M. [D] de la possibilité de présenter sa cause dans des conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à Mme [X], aurait postulé que ce contre-interrogatoire tournerait nécessairement à l'avantage du demandeur et qu'une éventuelle impossibilité pour la défenderesse d'exercer ce droit de contester par voie de contre-interrogatoire la déclaration écrite sous serment du demandeur serait préjudiciable aux intérêts du premier plutôt qu'à ceux du second.

Le mémoire en défense affirme de nouveau que cette critique procède d'une lecture erronée de l'arrêt, la cour d'appel ayant souverainement estimé que l'exigence d'un procès équitable ne pouvait être garantie dès lors que la comparution personnelle de l'exposant devant le juge mauricien, qui seule aurait permis de rétablir un certain équilibre entre les parties en permettant à chacune de présenter sa cause, était impossible.

Il appartiendra à la Cour d'apprécier la pertinence de ce grief.

d). *la quatrième branche du moyen* affirme qu'en tenant pour acquis que le contre-interrogatoire auquel M. [D] risquait de ne pas pouvoir se soumettre, serait nécessairement à l'avantage de celui-ci, la cour d'appel aurait fait montre de partialité et aurait, partant, violé l'article 6 par. 1 Conv. EDH.

Selon le mémoire ampliatif, en retenant que dans l'hypothèse où M. [D] ne pourrait se livrer à un contre-interrogatoire, il se verrait placé dans une situation de net désavantage par rapport à Mme [X], la cour d'appel aurait tenu pour acquis que ce

contre-interrogatoire, devrait nécessairement lui donner du poids, plutôt que de lui en faire perdre : elle aurait par là-même fait montre de partialité.

Le mémoire en défense affirme de nouveau que cette critique procède d'une lecture erronée de l'arrêt, la cour d'appel n'ayant pas jugé que la comparution tournerait nécessairement à l'avantage de M. [D], mais qu'elle était au contraire garante d'un équilibre entre les parties.

Il appartiendra à la Cour d'apprécier la pertinence de ce grief.

4.2.3. Sur le grief de dénaturation

Le mémoire ampliatif affirme qu'en retenant, pour considérer que M. [D] serait exposé au risque de ne pas se voir autorisé à entrer sur le territoire de Maurice sur convocation du juge mauricien, en vue de se rendre à son contre-interrogatoire, que les courriers adressés par M. [D] aux autorités mauriciennes n'évoquaient pas une convocation de la juridiction mauricienne, la cour d'appel aurait dénaturé les écrits qui lui étaient soumis.

Selon la cour d'appel : *« Le service de l'immigration a accusé réception d'une demande faite par courriel du 21 septembre 2020. Monsieur [D] justifie avoir déposé plusieurs autres demandes par courriel par la suite, les 8 novembre 2020, 27 novembre 2020, 16 février 2021, 31 mai 2021. Monsieur [D] justifie avoir sollicité une telle autorisation à nouveau par courriel du 30 juin 2021, en indiquant qu'il était convoqué dans le cadre de la procédure 3998/19, en précisant les références de l'affaire. Il a réitéré sa demande le 29 juin 2021 précisant qu'il devait se présenter devant la Cour pour une affaire familiale. Il a donc évoqué une convocation judiciaire comme motif de sa demande à au moins deux reprises. (...) Dès lors, il apparaît que M. [D] n'a pas été en mesure de comparaître physiquement devant la Cour suprême de MAURICE, malgré les demandes faites auprès du ministre responsable de l'immigration. Il est démontré que la référence à l'existence d'une procédure judiciaire le concernant directement n'a pas été jusqu'alors considérée par les autorités mauriciennes comme un argument suffisant pour lui autoriser l'accès à leur territoire. ».*

Le mémoire ampliatif, citant les différents échanges électroniques entre M. [D] et le bureau des passeports et de l'immigration de Maurice, relève que seuls les deux derniers, datés du 29 juin et du 30 juin 2021, faisaient état d'une procédure judiciaire et que seul le mail du 30 juin, indiquait, à la demande de l'autorité mauricienne, la référence de la procédure en cours devant le juge de Maurice, et qu'aucun ne faisait état d'une convocation judiciaire ou d'une date d'audience de contre-interrogatoire.

C'est donc en dénaturant les écrits qui lui étaient soumis que la cour d'appel aurait retenu que M. [D] justifiait avoir sollicité, par un mail du 30 juin 2021, l'autorisation de venir sur le territoire de Maurice, *« en indiquant qu'il était convoqué dans le cadre de la procédure 3998/19, en précisant les références de l'affaire »* et qu'il avait réitéré sa demande le 29 juin 2021 en précisant qu'il devait se présenter devant la cour pour une affaire familiale. Et la cour de conclure que *« il a donc évoqué une convocation judiciaire comme motif de sa demande à au moins deux reprises »*, ce dont elle déduit que *« Dès lors, il apparaît que Monsieur [D] n'a pas été en mesure de comparaître physiquement devant la Cour suprême de Maurice, malgré les demandes faites auprès du ministre responsable de l'immigration. Il est démontré que la référence à l'existence d'une procédure judiciaire le concernant directement n'a pas été jusqu'alors considérée*

par les autorités mauriciennes comme un argument suffisant pour lui autoriser l'accès à leur territoire. Dès lors, il ne bénéficie pas de la garantie d'être en mesure de se présenter physiquement devant les juridictions de Maurice pour se soumettre à un contre-interrogatoire. ».

Selon le mémoire en défense, la critique ne serait opérante que si, d'une part, la comparution de M. [D] pour un contre-interrogatoire devait nécessairement être consécutive à une convocation et, d'autre part, qu'une telle mention aurait été davantage susceptible d'entraîner une autorisation d'entrée sur le territoire que la mention d'une comparution devant le juge mauricien. Or ce premier point n'est pas démontré, ni même allégué, et le second n'est pas établi. En faisant référence à une convocation judiciaire, la cour d'appel n'aurait fait en réalité qu'interpréter souverainement le sens et la portée des mails des 29 et 30 juin 2021 qui mentionnaient la nécessité pour M. [D] de se présenter devant la division familiale de la Cour et l'importance de sa présence, donnaient les références de l'affaire et soulignaient la nécessité d'une réponse rapide.

La critique serait donc inopérante et mal fondée.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, il appartiendra à la Cour d'apprécier la pertinence de ces griefs.