Numéro 40174 du rôle

A r r ê t T u t e l l e

du seize octobre deux mille treize

rendu sur un recours déposé en date du 15 juillet 2013 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg contre un jugement rendu en date du 17 juin 2013 par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire

A, demeurant à, comparant en personne et assisté par Maître Nathalie BARTHELEMY, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et

B, demeurant, comparant en personne et assistée par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Statuant sur la demande de A tendant à l'institution de l'exercice conjoint de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commun mineur C, né le 18 juillet 2007, et à la fixation de la résidence habituelle de l'enfant auprès de lui et sur la demande reconventionnelle de B tendant également à l'institution de l'exercice conjoint de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant et à la fixation de la résidence habituelle de l'enfant auprès d'elle, le juge des tutelles auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement contradictoire du 17 juin 2013, reçu les demandes en la forme, a dit que B et A exerceront ensemble l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commun, a fixé la résidence habituelle de l'enfant auprès de sa mère et a fixé l'affaire pour continuation des débats à l'audience du mercredi, 18 décembre 2013.

A a régulièrement relevé appel de ce jugement par mémoire déposé au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles le 15 juillet 2013. Le jugement est entrepris en ce qu'il n'a pas fixé la résidence habituelle de l'enfant mineur C auprès de son père, tel que demandé dans la requête introductive d'instance, alors que A s'est organisé à ces fins et ce avec l'accord de B.

Comme en première instance, A insiste sur l'accord qui serait intervenu entre parties – dans l'intérêt de l'enfant – suivant lequel la résidence de l'enfant serait fixée auprès du père, accord qui aurait été remis en cause par B.

Le projet soumis par A à B, que celle-ci aurait accepté, aurait été le suivant :

- A reprendrait un poste d'enseignant en France, à la frontière luxembourgeoise, afin de ne pas éloigner C de sa mère et qu'un maximum de contacts puissent être mis en place,
- déménagement en France pour lui et C,
- inscription de l'enfant commun à une école en France,
- mise en place d'une autre répartition du temps de visite de B, les écoles françaises fonctionnant selon un autre régime.

A aurait alors pris ses dispositions pour la rentrée scolaire 2013/2014, il aurait retrouvé un poste en France, à la frontière avec le Luxembourg, à, et il aurait cherché un logement en France.

Ce n'est qu'au mois de mars 2013, alors que tout était presque réalisé, que B aurait annoncé qu'elle avait changé d'avis et qu'elle voulait garder l'enfant commun avec elle et le scolariser à la « Waldorfschoul ».

Dans l'entre-temps, B aurait d'ailleurs changé à d'itératives reprises son emploi du temps, ce qui aurait entraîné une organisation chaotique de la garde de l'enfant, tandis que lui aurait essayé d'assurer à l'enfant la continuité et la stabilité dont il a besoin.

C'est la raison pour laquelle A conclut à la réformation de la décision entreprise et à voir dire que Caura sa résidence auprès du père.

Comme en première instance, B fait exposer que l'accord dont fait état A n'était que provisoire, dans le cadre d'une « espèce de garde alternée ». Ceci n'aurait, cependant, pas fonctionné convenablement. Effectivement, elle aurait changé d'avis au mois d'avril 2013 en considérant que le système scolaire français n'était pas adapté – notamment en raison du problème de la langue pour son enfant, qui jusqu'à présent a été scolarisé uniquement en langue luxembourgeoise – mais que le système de la « Waldorfschoul » répondrait mieux aux besoins de l'enfant. Actuellement, l'enfant serait scolarisé dans cette école, C serait un enfant épanoui et tout se passerait très bien.

Le représentant du ministère public estime qu'il n'existe pas d'élément grave exigeant une dérogation à la convention entre parties fixant la résidence auprès du père, que le système scolaire français n'est pas moins bon que le système luxembourgeois et que, vu la meilleure flexibilité de B pour aller chercher et ramener l'enfant auprès du père, il conviendrait de fixer la résidence de C auprès de l'appelant.

La Cour, d'emblée, rejoint le premier juge qui, pour décider de l'exercice conjoint par les deux parties de l'autorité parentale - décision qui n'est pas mise en cause en instance d'appel - a estimé que B et A sont des parents intéressés et attentifs au bien-être de leur enfant et que C est très attaché à ses deux parents.

Il résulte des informations fournies par les deux parties que celles-ci ont refait leur vie avec respectivement un compagnon et une compagne et que C se plaît très bien dans chacune de ces familles recomposées.

Quant à l'accord entre parties concernant la garde de l'enfant, argument majeur dont se prévaut l'appelant, c'est à juste titre que le tribunal a dit que la remise en cause du projet commun des parents ne saurait constituer à elle seule un

motif suffisant pour justifier la fixation de la résidence habituelle de l'enfant auprès du père, dans la mesure où ne sont pas mises en doute les capacités éducatives et les disponibilités de B pour s'occuper convenablement de son fils.

La question qui continue à diviser les parties en instance d'appel reste celle de la scolarisation de l'enfant.

Il n'appartient, cependant, pas à la Cour de se prononcer sur les qualités respectives des deux systèmes scolaires envisagés par les parties pour leur fils.

Il n'est pas inutile, en l'espèce, de rappeler, comme le tribunal l'a correctement fait, que la fixation de la résidence d'un enfant doit se faire en considération de l'intérêt de cet enfant et que d'autres considérations comme les désirs, les contrariétés ou convenances personnelles des parents y sont étrangères. Seul le plus grand bien de l'enfant doit inspirer le juge dans les mesures à arrêter. Il doit prendre en considération uniquement le meilleur avantage quant au mode de vie, au développement, à l'éducation, à l'avenir, au bonheur et à l'équilibre de l'enfant.

Le tribunal, à juste titre, a, en l'espèce, relevé que les deux parties ne se dénient pas leurs capacités éducatives respectives et qu'elles sont tout à fait motivées et aptes à s'occuper de leur fils pour lequel elles ont une grande affection.

Pour fonder sa décision, le tribunal s'est référé au critère de la plus grande disponibilité pour l'enfant dans une période de la vie bousculée par la vie familiale qui disparaît.

En application de ce critère, le tribunal, après avoir exposé, sans être actuellement contredit à ce sujet, la situation respective de chacune des parties, est arrivé à la conclusion qu'eu égard au jeune âge de Cet à la plus grande disponibilité de B, et afin de garantir au mieux le plein épanouissement et le maintien du cadre de vie et de l'environnement de l'enfant, il convenait de fixer la résidence de C auprès de B.

La Cour partage l'approche du tribunal, la motivation ci-dessus exposée étant adoptée dans son intégralité.

Le jugement entrepris est, partant, à confirmer en ce qui concerne la décision portant sur la résidence de l'enfant C.

En ce qui concerne le droit de visite et d'hébergement, le tribunal a constaté que B a proposé d'accorder à A un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant à exercer tous les mercredis, chaque deuxième weekend, pendant la moitié des vacances scolaires ainsi que pendant les vacances scolaires en France, c'est-à-dire pendant les jours de congé du père, mais que ce dernier n'avait pas pris position de manière circonstanciée sur ce point. Il a, dès lors, réservé ce volet et a fixé l'affaire pour continuation des débats à l'audience du mercredi, 18 décembre 2013.

Devant la Cour, B a maintenu sa proposition, mais A ne s'est toujours pas prononcé à ce sujet.

Il convient, partant, de renvoyer ce volet de l'affaire devant le premier juge. La Cour ajoute qu'il lui semble être évident que, si déjà B a fait une proposition concernant les droits de visite et d'hébergement à accorder au père, elle va la respecter dès avant qu'une décision de justice soit prise à ce sujet par le juge des tutelles.

P a r c e s m o t i f s :

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 leurs conclusions en chambre du conseil,

déclare l'appel recevable, mais non fondé,

renvoie l'affaire en prosécution de cause devant le juge des tutelles auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg,

condamne A aux dépens.

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

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Roger LINDEN, 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 Simone ANGEL, greffier assumé.