Numéro 40793 du rôle

A r r ê t T u t e l l e
du cinq mars deux mille quatorze

rendu sur un recours déposé en date du 9 janvier 2014 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg contre un jugement rendu en date du 29 novembre 2013 par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire

A), demeurant à L-2336 Luxembourg, 59, Montée Pilate, comparant en personne et assisté par Maître Catherine ZELTNER, en remplacement de Maître Isabelle GIRAULT, avocats à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et

B), demeurant à L-1354 Luxembourg, 23, Allée du Carmel, comparant en personne et assistée par Maître Stéphanie LACROIX, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

en présence de Maître Martine REITER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les mineures **C)**, née le 00 xxxxx 2000 et **D)**, née le 00 xxxxxxxx 1997.

L A C O U R D ' A P P E L :

Statuant sur la demande de A) introduite par requête du 00 XXX XXXX, tendant à voir modifier le système de garde et de visite instauré par un jugement rendu entre parties le 0 XXX 0000 et à lui attribuer la garde de l'enfant commun mineur C), née le 00 XXXt 2000, sinon à élargir le droit de visite et d'hébergement du père et à dire que celui-ci hébergera sa fille C) quinze jours en alternance avec la mère B), le juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement contradictoire rendu le 29 novembre 2013, reçu la demande et, avant tout autre progrès en cause, a ordonné une expertise et un suivi psychologique et a commis pour y procéder M. Robert SCHILTZ, psychologue diplômé avec la mission :

1. de se prononcer sur l'état psychologique de l'enfant commun mineur C), née le 24 août 2000, et en particulier sur l'incidence des tensions auxquelles est exposée l'enfant de la part de ses parents ;

2. de décrire les relations de l'enfant avec son père et sa mère et d'évaluer les qualités desdits rapports ;

3. de s'exprimer sur la résidence de l'enfant auprès de l'un de ses parents et sur le droit de visite et d'hébergement de l'autre parent et de dire si les intérêts de l'enfant justifient une modification et/ou changement de ces modalités ;

4. d'assurer le suivi psychologique nécessaire de l'enfant d'y englober si besoin en était les parents, en vue de rétablir des relations normales entre l'enfant et ses parents, et d'instaurer au mieux un climat de dialogue entre les parents, et d'en dresser un rapport écrit, motivé et détaillé.

Le tribunal a ordonné, en outre, avant tout autre progrès en cause, une enquête sociale ayant pour objet de rassembler toutes les données quant à la situation personnelle de B), de A) et de l'enfant commun C), née le 00 XXXX 2000, la relation que l'enfant entretient avec ses deux parents, les capacités des parents de la prendre en charge, ainsi que tout autre renseignement permettant au tribunal d'apprécier les demandes relatives aux modalités d'exercice de l'autorité parentale et à la fixation de la résidence de l'enfant, respectivement aux modalités du droit de visite et d'hébergement et il a commis à cette fin le Service Central d'Assistance Sociale.

Le tribunal, en attendant le dépôt du rapport d'expertise et du rapport d'enquête sociale, a dit que B) et A) exercent ensemble l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commun mineur, a fixé la résidence habituelle de l'enfant auprès de sa mère et a dit que les visites de la mineure auprès de son père se déroulent selon les modalités à convenir entre les parents et l'enfant elle-même, sinon selon les dispositions des jugements des XXXXXXX et XXXXXXXXXXX. Le tribunal a, finalement, fixé l'affaire pour continuation des débats à l'audience du XXXXXXXXX.

A) a relevé appel de ce jugement par mémoire déposé au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles le XXXXXXXX. Il demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de constater, notamment, qu'aucun élément objectif du dossier ne justifie l'instauration d'une expertise psychologique de l'enfant mineur C), ni de suivi psychologique et de dire que C) pourra désormais résider habituellement auprès de son père, parce qu'elle lui est très attachée et parce que celui-ci comprend particulièrement bien ses besoins.

B), Maître Martine REITER, avocate de l'enfant et le représentant du ministère public demandent à la Cour de déclarer l'appel irrecevable, au motif que la décision entreprise ne serait pas définitive, vu que seule une mesure d'instruction aurait été ordonnée.

A) estime que la décision entreprise est susceptible d'un appel immédiat, étant donné que c'est justement la décision ordonnant la mesure d'instruction qui fait l'objet du recours.

Les parties ont marqué leur accord à voir statuer par un arrêt séparé sur la question de la recevabilité de l'appel.

La prohibition des appels immédiats prévue aux articles 579 et 580 du nouveau code de procédure civile intéresse la bonne administration de la justice comme ayant pour but d'éviter toute interruption de l'instruction du procès devant le premier juge et elle est de ce chef d'ordre public. La recevabilité de l'appel au regard des articles précités est donc à examiner d'office.

Aux termes des articles 579 et 580 du nouveau code de procédure civile, les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal. Il en est de même lorsque le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident met fin à l'instance. Les autres jugements ne peuvent être frappés d'appel, indépendamment des jugements sur le fond, que dans les cas spécifiés par la loi.

Il en résulte que l'appel est irrecevable lorsque le jugement ne met pas fin à l'instance et ne tranche, dans son dispositif, rien au principal. Il n'y a pas lieu dans ce contexte de tenir compte des motifs de la décision, fussent-ils décisoires, ni des dispositions non contenues dans le dispositif (Cour d'Appel, 30 septembre 2009, 8ème chambre, n° 34262 et 34451 du rôle ; Dalloz Action Droit et pratique de la procédure civile, cinquième édition 2006, 541. Appel).

En l'occurrence, le juge des tutelles, en ordonnant une expertise et une enquête sociale et en retenant pour le surplus, en l'attente de ces mesures d'instruction, que l'autorité parentale sur l'enfant est exercée conjointement par les parents, que la résidence habituelle de l'enfant est fixée auprès de la mère et que le père bénéficie d'un droit de visite et d'hébergement, n'a pas tranché une partie du fond du litige. Il s'est réservé le droit de revenir sur sa décision après le dépôt de l'expertise et de l'enquête sociale diligentée à sa demande et il n'est pas dessaisi du dossier. Ces dispositions ne constituent pas non plus un incident qui met fin à l'instance, de sorte que l'appel de A) dirigé contre le jugement du XXXXXXXXX est irrecevable en l'état.

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

la Cour d'Appel, première chambre, siégeant en matière d'appel des décisions du juge des tutelles, les parties et le représentant du Ministère Public entendus en leurs conclusions en chambre du conseil,

déclare l'appel irrecevable,

condamne A) aux frais de l'instance.

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

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Christiane RECKINGER, premier conseiller,
Nathalie JUNG, conseiller,
Jeanne GUILLAUME, premier avocat général,
Pascale BIRDEN, greffier.