Arrêt civil

Audience publique du deux avril deux mille quatorze

Numéro 40978 du rôle

Composition :

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

E n t r e :

A.),

appelante aux termes d'un acte d'appel du 19 février 2014,

comparant par Maître Anne-Sophie GREDEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B.),

intimé aux fins du susdit acte d'appel,

comparant par Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Par exploit d'huissier du 4 juillet 2013, B.) a fait donner assignation à son épouse A.) à comparaître devant le président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour voir prononcer à son encontre une interdiction, sur base de l'article 1017-8 du nouveau code de procédure civile, d'établir son domicile dans le même quartier que le requérant, d'emprunter l'itinéraire d'école des enfants communs et de s'approcher du requérant et des enfants communs à une distance inférieure à 100 mètres.

A l'appui de sa demande, B.) a fait exposer, notamment,

- que les parties sont en instance de divorce depuis le 23 avril 2012,

- que suite à un signalement fait auprès du tribunal de la jeunesse en date du 18 avril 2012 et une enquête sociale ordonnée et exécutée d'urgence en date du 4 mai 2012, complétée le 7 mai 2012, les enfants communs ont fait l'objet d'une mesure de placement auprès de lui par décision du juge de la jeunesse du 7 mai 2012, décision qui a, par la suite, été confirmée et maintenue par arrêts de la Cour, siégeant en matière d'appel de la jeunesse, en date des 12 février 2013 et 11 juin 2013,

- qu'une ordonnance de référé du 29 mai 2012, statuant sur les mesures provisoires dans le cadre de l'instance de divorce, lui a attribué la jouissance de l'ancien domicile conjugal, tout en autorisant A.) à habiter un logement séparé situé dans le même immeuble,

- que depuis son retour d'Afrique du Sud, au mois de novembre 2012, A.) adopte un comportement inadmissible (elle suit les enfants sur le chemin de l'école, elle menace B.), elle laisse de la nourriture pour les enfants sur la voie publique, elle attaque une nourrice des enfants, …),

- que A.) refuse toute prise en charge thérapeutique pour soigner les problèmes psychologiques dont elle se trouve atteinte de manière à constituer un danger pour toute la famille,

- que les problèmes psychologiques de A.) sont mis en évidence par une expertise psychiatrique ordonnée par le juge de la jeunesse, qui a préconisé que le contact entre A.) et les enfants devait se faire dans un cadre surveillé.

Par une ordonnance du 24 décembre 2013, le juge des référés de Luxembourg, après s'être déclaré compétent pour connaître de la demande et avoir reçu celle-ci en la forme, a, avant tout autre progrès en cause, invité le juge de la jeunesse à lui communiquer le dossier constitué relativement aux enfants C.), D.) et E.).

Par une seconde ordonnance du 17 janvier 2014, le même juge des référés a interdit à A.)

- d'établir son domicile dans le même quartier que B.),
- d'emprunter l'itinéraire d'école des enfants C.), D.) et E.),
- de s'approcher de B.) et des enfants communs C.), D.) et E.) à une distance inférieure à 100 mètres, sauf dans le cadre de contacts organisés judiciairement.

Pour prendre cette décision et pour caractériser les conditions d'application de l'article 1017-8 du nouveau code de procédure civile, le juge des référés, qui a constaté que la situation est complexe et que les causes en sont multiples, a estimé qu'une de ces causes doit être recherchée dans l'ambiguïté de la situation, faisant cohabiter A.) avec les trois enfants mineurs sans autoriser des contacts officiels, conjuguée au comportement adopté par A.) qui ne se tient pas en retrait mais cherche plus ou moins activement le contact avec les enfants.

De cette décision du 17 janvier 2014, signifiée le 6 février 2014 à A.), cette dernière a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier de justice du 19 février 2014 concluant à voir débouter B.) de l'ensemble de ses demandes.

A l'appui de son recours, A.) expose que si les enfants ont de gros problèmes au point d'être placés en foyer, ce désarroi ne serait nullement dû à son fait, vu qu'elle n'en a pas la garde et ne les rencontre qu'une semaine sur deux au service Treffpunkt. Au contraire, ce serait B.) qui ne serait pas apte à s'occuper de ses trois enfants même lorsqu'il n'exerce pas son métier de pilote et reste à la maison. L'ensemble des professionnels qui ont suivi les enfants et rendu des rapports au juge de la protection de la jeunesse, depuis mai 2013, indiqueraient que les enfants souhaitent passer plus de temps avec leur mère.

Il serait, partant, évident qu'éloigner A.) de son logement habituel ne ferait qu'accentuer la situation difficile connue par les enfants qui ne comprendraient pas pourquoi leur mère devrait quitter son habitation.

Elle conteste chercher des contacts particuliers avec les enfants. De toute façon, les gardiennes respectives empêcheraient toute rencontre avec la mère et n'hésiteraient pas à attaquer physiquement et oralement celle-ci.

De plus, l'appelante serait sans emploi et ne vivrait que de ses économies. Elle n'aurait droit à aucune aide, de sorte qu'elle serait dans l'incapacité de trouver un logement ailleurs. Elle serait, cependant, en train d'élaborer un projet professionnel concret.

Par ailleurs, elle aurait pris conscience de ses problèmes et depuis plusieurs mois, elle suivrait régulièrement un traitement auprès d'un médecin psychiatre.

B.) conclut à la confirmation de la décision entreprise. Il estime que la situation de proximité entre A.) et les enfants est source de traumatisme pour ces derniers. Il conteste avec véhémence les reproches d'abus sexuels que A.) et la mère de celle-ci lui ont adressés. Il reproche à A.) de ne pas respecter les décisions de la juridiction de la jeunesse quant au droit de visite limité dont elle bénéfice. Elle essayerait d'entrer en contact avec les enfants en leur jetant des cadeaux et de la nourriture par la fenêtre. En outre, elle interpellerait régulièrement les gardiennes des enfants. Contrairement aux affirmations de l'appelante, il n'en serait pas à la huitième gardienne pour les enfants, la dernière étant en place depuis plus d'une année déjà et cela à la satisfaction de tout le monde.

Maître Deidre DU BOIS, désignée par le juge de la jeunesse comme avocat des trois enfants concernés, a également été entendue par la Cour. Maître Deidre DU BOIS, qui estime qu'effectivement la situation mérité d'être suivie et surveillée au niveau de la « Protection de la Jeunesse », a entendu les parties ainsi que, hors la présence de celles-ci, également les enfants. Elle n'est pas en mesure d'indiquer si les reproches que les parties se font mutuellement sont corrects. Elle a, cependant,

pu constater que les enfants donnaient une impression tout à fait normale et qu'ils n'étaient pas plus turbulents que trois autres garçons du même âge. S'il n'y avait pas urgence à ordonner un placement des enfants dans un foyer, il serait, néanmoins, évident que la situation actuelle du point de vue du logement des deux parties et des enfants ne pourrait perdurer.

Le représentant du ministère public, qui estime que le cas de l'espèce est très douloureux pour les parties mais surtout pour les enfants, constate dans le chef du père plus d'acharnement à vouloir éloigner la mère de ses enfants qu'une réelle volonté d'arranger les choses ou de venir en aide à son épouse quand celle-ci a des problèmes. Il estime que les conditions d'application de l'article 1017-8 du nouveau code de procédure civile ne sont pas données en l'espèce. Il est d'avis qu'il existe d'autres façons de gérer la situation que celle de recourir à la disposition légale précitée. Il conclut, partant, à la réformation de la décision entreprise.

L'article 1017-8 du nouveau code de procédure civile dispose dans son premier alinéa « *Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne proche ou lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le président du tribunal d'arrondissement prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles ne vont pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse … [suivent différentes interdictions] ».*

La lecture à elle seule de ce texte montre le caractère exceptionnel des mesures à prendre et surtout également des conditions d'application du texte. Il n'est, dès lors, que normal que le texte soit interprété de façon très stricte. En tout cas, il ne s'agit pas de permettre à une partie de détourner cette disposition légale de son but, afin d'atteindre d'autres objectifs.

En l'espèce, il convient d'apprécier si le comportement de A.) porte une atteinte à telle point grave à la santé psychique des trois enfants du couple A.) & B.) que toute rencontre de A.) avec les enfants serait rendue intolérable.

Ce n'est que dans cette hypothèse, d'une gravité donc exceptionnelle, que les mesures d'interdiction, qui, elles, portent également une atteinte importante à la liberté de la personne concernée, peuvent être prononcées, et encore seulement si ces mesures ne vont pas à l'encontre des droits fondamentaux et légitimes de cette personne.

Or, la Cour est amenée à constater que cette hypothèse n'est pas donnée en l'espèce.

Non seulement l'audition de A.) elle-même à l'audience de la Cour, où l'appelante s'est comportée d'une façon parfaitement censée et consciente des problèmes existants, n'a fait apparaître aucun comportement excentrique, mais également et surtout les derniers rapports des intervenants sociaux, médecins et assistants sociaux, n'ont pas laissé apparaître que A.) fasse preuve d'un comportement qui soit, d'une façon ou d'une autre, attentatoire à la santé des enfants. C'est le contraire qui est vrai. Par ailleurs, les observations de l'avocat des enfants ont montré que les enfants sont actuellement en parfaite santé et ne sont pas autrement troublés.

Si l'expert psychiatre a pu constater, après avoir vu une seule fois A.) au mois de mai 2013, dans le chef de celle-ci un trouble délirant, A.) étant persuadée que son

mari a commis des abus sexuels sur les enfants, il est loin d'être constant, près d'un an plus tard, que les conclusions que cet expert en a déduites sur la capacité de A.) de s'occuper de ses enfants, soient encore valables à l'heure actuelle où la Cour doit statuer.

Il est exact que la situation actuelle des parties quant à leurs logements respectifs confine à l'absurdité, au regard des dernières décisions de justice qui interdisent un droit de visite direct des enfants par leur mère, cette dernière n'ayant le droit de voir les enfants que pendant quatre heures par semaine dans le cadre du service Treffpunkt. Celle-ci est obligée de leur faire des signes de la main derrière la fenêtre de son appartement, sans avoir le droit de leur parler, et éventuellement de leur lancer des gourmandises. Cette situation doit, à coup sûr, être intenable pour elle ainsi que pour les enfants.

Mais, il n'incombe pas à la juridiction actuellement saisie sur base des dispositions légales en matière de violence domestique, telles qu'elles ont été introduites dans le nouveau code de procédure civile par la loi du 8 septembre 2003, d'interférer dans les décisions prises en matière de protection de la jeunesse.

La Cour est, dans ces conditions, arrivée à la conclusion, après prise en compte de tous les éléments d'appréciation mis à sa disposition, que les mesures draconiennes d'éloignement et d'interdiction sollicitées par B.) à l'encontre de A.) et prononcées par le premier juge ne sont pas justifiées, une atteinte suffisamment grave à la santé psychique des enfants laissant d'être établie.

Il convient, partant, par réformation de l'ordonnance entreprise, de déclarer la demande de B.) non fondée.

Compte tenu des éléments de la cause, la demande de A.) en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à déclarer fondée pour le montant de 1.000 €.

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 référés, siégeant en matière de violence domestique, statuant contradictoirement, les mandataires des parties, la partie A.), l'avocat des enfants communs des parties et le représentant du ministère public entendus en chambre du conseil,

reçoit l'appel,

le déclare fondé,

partant, déboute B.) de sa demande basée sur les dispositions de l'article 1017-8 du nouveau code de procédure civile,

condamne B.) à payer à A.) une indemnité de procédure de 1.000 euros,

condamne B.) aux frais des deux instances.