

Numéro 41547 du rôle

**Arrêt Tutelle**

**du vingt-deux octobre deux mille quatorze**

rendu sur un recours déposé en date du 19 août 2014 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg par

**A)**, demeurant à L-XXXX LXXXX, 00, rue XXX, comparant par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

contre un jugement rendu en date du 4 juillet 2014 par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire entre elle-même et

**B)**, demeurant à L-XXXX LXXXX, 00, rue d'XY, comparant par Maître Stéphanie COLLMANN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

-----  
**LA COUR D'APPEL :**

Statuant sur une requête formée par B) tendant à voir instituer un exercice conjoint de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commune mineure C), née le 25 août 2011, et à se voir accorder un droit de visite et d'hébergement à l'égard de ladite enfant, le juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement du 10 octobre 2012, ordonné une médiation familiale et, en attendant l'issue de ladite médiation familiale, accordé au père un droit de visite à exercer au Service Treffpunkt aux dates et heures à fixer par ce service.

Par jugement du 3 juillet 2013, le droit de visite a été maintenu au Service Treffpunkt, avec la précision que les visites s'exerceront avec des sorties.

Par jugement du 22 janvier 2014, le père s'est vu accorder un droit de visite et d'hébergement un weekend sur deux, le samedi et le dimanche de 9.00 heures à 18.00 heures, ainsi que le vendredi précédant le weekend que C) passe chez sa mère, de 14.00 heures à 16.00 heures.

Par jugement du 4 juillet 2014, le juge des tutelles a, avant tout autre progrès en cause, dit que A) et B) se présenteront devant un médiateur agréé en vue d'une réunion d'information au sujet d'une médiation familiale et qu'ils communiqueront au tribunal leur accord quant à leur participation à une médiation familiale et quant à la personne du médiateur et il a, en attendant l'issue de la médiation familiale, dit que les parents exerceront en commun l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commun, fixé la résidence habituelle de l'enfant auprès de sa mère et accordé au père un droit de visite et d'hébergement selon les modalités décrites

au dispositif du jugement. Le juge des tutelles a encore refixé l'affaire pour continuation des débats devant le même tribunal au 21 janvier 2015.

De ce jugement, A) a, par mémoire déposé le 19 août 2014 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, interjeté appel pour voir dire, par réformation de la décision entreprise, que l'autorité parentale à l'égard de l'enfant sera exercée exclusivement par la mère et que le droit de visite du père sera limité au samedi après-midi et au dimanche après-midi tous les deuxièmes weekends et ne s'exercera qu'en présence de la mère de B).

La Cour ayant soulevé d'office la question de la recevabilité de l'appel qui est d'ordre public et ayant invité les parties et le ministère public, conformément aux dispositions de l'article 65 du nouveau code de procédure civile, à prendre position à ce sujet, les débats ont été limités d'un commun accord à la recevabilité de l'appel.

Le représentant du ministère public conclut à l'irrecevabilité de l'appel, au motif que le juge des tutelles, en ordonnant, avant tout autre progrès en cause, une médiation familiale et en statuant sur l'autorité parentale conjointe, la résidence et le droit de visite et d'hébergement en attendant l'issue de ladite médiation, n'a pas pris de décision au fond, mais n'a statué que provisoirement en attendant la continuation des débats refixée devant le même juge.

La partie appelante estime que son appel est recevable, au motif que la médiation familiale décidée par le juge des tutelles ne constitue pas une mesure d'instruction, cas dans lequel l'appel serait bien irrecevable et que, dès lors, les décisions relatives à l'autorité parentale, la résidence et le droit de visite et d'hébergement constituent des mesures au fond contre lesquels l'appel est parfaitement admis.

La partie intimée soulève le moyen de l'irrecevabilité de l'appel pour cause de tardiveté et se rapporte pour le surplus à la sagesse de la Cour quant à la recevabilité de l'appel.

Aux termes de l'article 1049 du nouveau code de procédure civile, le délai pour interjeter appel des décisions du juge des tutelles est de quarante jours. L'alinéa 2 du prédit article dispose que ce délai court à partir de la notification de la décision.

Il résulte de l'acte de dépôt du mémoire d'appel du mandataire de A) que le jugement entrepris du 4 juillet 2014 a été notifié à cette dernière le 14 juillet 2014, de sorte que l'appel déposé en date du 19 août 2014 n'est pas tardif.

Aux termes des articles 355, 579 et 580 nouveau code de procédure civile, seuls peuvent être frappés d'appel immédiatement et indépendamment de la décision sur le fond les jugements qui, dans leur dispositif, tranchent une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction et les jugements qui, statuant sur une exception, une fin de non-recevoir ou tout autre incident, mettent fin au litige.

Si, par contre, le juge s'est prononcé sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou quelque autre incident qui ne met pas fin au litige et s'il n'a pas, dans le dispositif, vidé au moins une partie du fond même du litige, l'appel ne pourra être interjeté indépendamment de l'appel contre le jugement sur le fond (Juriscl. proc. civ. Jugements avant dire droit, fasc. 531, n° 41 ; Cour 21.11.2007, no. rôle 32612 ; Cour 26.6.2008 BIJ 8/2008, p. 166).

En l'espèce, le juge des tutelles, dans le jugement déféré à la Cour, n'a pas pris de décision définitive. Tant les dispositions de la décision de première instance

concernant la médiation familiale, que celles ayant trait à l'autorité parentale conjointe, la résidence et le droit de visite et d'hébergement ne sont que provisoires, le premier juge ayant pris soin de préciser que ces décisions sont prises avant tout autre progrès en cause et en attendant la continuation des débats qu'il a refixée devant lui à une date ultérieure. En statuant ainsi, le premier juge s'est réservé le droit de revenir sur sa décision après avoir pris connaissance des conclusions du médiateur et il ne s'est pas dessaisi du dossier. Aucune partie du fond du litige n'a, dès lors, été tranchée dans le dispositif du jugement.

Une telle décision n'est, conformément aux développements qui précèdent, pas susceptible d'un appel immédiat, de sorte que l'appel de A) dirigé contre le jugement du 4 juillet 2014 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 et dépens 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,  
Lotty PRUSSEN, premier conseiller,  
Christiane RECKINGER, premier conseiller,  
Katia FABECK, substitut,  
Pascale BIRDEN, greffier.