

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N°122/23 - I - CIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du trente-et-un mai deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00249 du rôle

rendu par la première chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile, dans la cause

Entre :

PERSONNE1.), née le DATE1.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

appelante aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 9 mars 2023,

représentée par la société à responsabilité limitée WASSENICH LAW, établie et ayant son siège social à L-2134 Luxembourg, 54, rue Charles Martel inscrite sur la liste V de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés sous le numéro B207545, représentée aux fins de la présente instance par Maître Lise REIBEL, en remplacement de Maître Claude WASSENICH, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

et :

PERSONNE2.), né le DATE2.) à ADRESSE1.), demeurant à D-ADRESSE3.),

intimé aux fins de la prédite requête d'appel,

représenté par Maître Karima HAMMOUCHE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Saisi d'une demande introduite par PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.) en élargissement de son droit de visite et d'hébergement, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement du 31 janvier 2023, accordé à PERSONNE2.) un droit de visite et d'hébergement à l'encontre de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), né le DATE3.), à exercer, principalement à la convenance des parties et, à défaut d'accord, chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée des classes, ainsi que la semaine où PERSONNE2.) n'a pas l'enfant PERSONNE3.) le lundi matin, du mercredi à la sortie des classes au jeudi matin à la rentrée des classes ; dit que le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE2.) envers PERSONNE3.) pendant les vacances scolaires, tel que prévu au jugement du 30 novembre 2021 reste inchangé, sauf à préciser que les vacances d'été seront réparties par tranches d'une semaine et ceci jusqu'à la rentrée de l'année scolaire 2025 ; donne acte à PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.) de sa renonciation à sa demande en augmentation de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.) ; constaté que, par application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, le jugement était d'application immédiate ; fait masse des frais et dépens et les a imposés pour moitié à chacune des parties.

Par requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 9 mars 2023, PERSONNE1.) a relevé appel du jugement du 31 janvier 2023.

Par ordonnance du 28 mars 2023 la Cour a délégué la présente affaire à un magistrat unique en application des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE1.) demande à la Cour, par réformation, de dire que le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE2.) s'exercera un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au lundi au retour à l'école et de supprimer le droit de visite de la deuxième semaine du mercredi à la sortie de l'école au jeudi au retour à l'école. En outre, elle demande à la Cour de lui donner acte qu'elle se réserve le droit de demander la suppression pure et simple du droit de visite au vu de la plainte pour coups et blessures qu'elle a déposée, et elle sollicite une indemnité de procédure de 750 euros, ainsi que la condamnation de l'intimé au paiement des frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son mandataire qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PERSONNE1.) fait plaider à l'appui de son appel que l'enfant commun PERSONNE3.), né le DATE3.), a été scolarisé en septembre 2022, qu'il a toujours eu pour personne de référence sa mère, que lors des droits de visite et d'hébergement, l'intimé confiait l'enfant à sa compagne qui consommerait du cannabis et qui aurait même conduit avec l'enfant alors qu'elle était sous l'emprise de ces stupéfiants. De surcroît, l'enfant ne supporterait pas ce changement et serait souvent fatigué lorsqu'il rentrerait du droit de visite en semaine, que la modification du droit de visite et d'hébergement aurait été

effectuée sans qu'PERSONNE3.) n'y ait été préparé et qu'il comprendrait mal ces changements de rythme. L'appelante affirme encore qu'elle aurait récupéré l'enfant couvert de bleus et en sanglots à la sortie de l'école après le week-end du 25/27 février 2023, que l'enfant aurait raconté que son père l'aurait frappé parce qu'il avait appelé le nouveau compagnon de la mère « PERSONNE4.) ». Elle aurait d'ailleurs déposé plainte contre l'intimé de ce chef. Elle s'inquiète encore du fait que l'intimé serait en congé de maladie depuis quelques temps, se demandant s'il n'aurait pas des problèmes psychologiques.

Afin de clarifier le problème qui se pose réellement avec l'enfant, elle estime qu'il y aurait lieu de lui nommer un avocat et/ou d'ordonner une enquête sociale.

PERSONNE2.) demande à voir déclarer l'appel non fondé et relève appel incident, en demandant que la résidence du fils commun soit fixée auprès de lui de manière alternée. A titre subsidiaire, il sollicite que le droit de visite et d'hébergement en semaine soit augmenté du mardi au jeudi.

Il admet que son ancienne compagne, PERSONNE5.), consommait du cannabis, mais uniquement pour des raisons médicales. En tout état de cause, ils seraient actuellement séparés et elle n'habiterait plus chez lui.

Il donne à considérer que l'enfant PERSONNE3.) se sent bien auprès de lui et que quand l'appelante vient le chercher, il a besoin d'un certain temps pour se détacher de son père et suivre sa mère, ce que cette dernière n'admettrait pas. A plusieurs reprises, le nouveau compagnon de cette dernière serait sorti de la voiture pour le menacer. Il donne encore à considérer que l'appelante n'aurait pas donné suite à la médiation ordonnée par le juge aux affaires familiales, préférant déposer des plaintes contre lui pour des faits non avérés. Encore récemment, elle aurait déposé une plainte en Allemagne, ce qui aurait donné lieu à une enquête à son domicile à ADRESSE4.) par des agents allemands, qui auraient juste pu constater que l'enfant y était très bien pris en charge. Même le compagnon de l'appelante aurait déposé plainte contre lui, du chef d'usurpation d'identité sur les réseaux sociaux. A chaque plainte, il serait contraint de se déplacer pour se soumettre à un interrogatoire par la police.

Il affirme encore avoir, à dessein, changé de travail pour se rapprocher de son domicile et de la crèche de son fils et qu'il essaierait de s'investir encore d'avantage, mais que l'appelante ferait tout pour s'y opposer, refusant de lui remettre les papiers et renseignements nécessaires.

Il donne encore à considérer qu'il est soutenu dans la prise en charge de l'enfant par ses parents qui habitent à ADRESSE5.).

PERSONNE1.) réplique qu'elle se serait opposée à la médiation en raison des problèmes existant entre les parties. Elle s'oppose à la résidence alternée.

Appréciation de la Cour

La Cour précise d'emblée qu'eu égard au jeune âge d'PERSONNE3.), qui n'est pas encore en mesure de s'exprimer de façon explicite et d'apprécier la portée de ses déclarations, il n'y a pas lieu de nommer un avocat pour l'entendre ou le représenter. Il n'y a pas non plus lieu d'ordonner un complément d'enquête sociale, l'enquête déposée par le Service Central d'Assistance Sociale (SCAS) en novembre 2022 étant suffisamment complète pour renseigner la Cour.

A l'instar du juge aux affaires familiales, la Cour rappelle que l'un des principes essentiels du droit des enfants mineurs réside dans le maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents en cas de séparation, droit qui est consacré notamment par les dispositions de la Convention internationale des droits de l'enfant et la Convention européenne des relations personnelles de l'enfant du 15 mai 2003, étant souligné que le droit de visite et d'hébergement, qui est un corollaire de l'absence de vie quotidienne avec l'enfant, est un droit naturel pour celui des parents auprès duquel l'enfant ne réside pas habituellement et est destiné à sauvegarder les liens familiaux entre ce parent et son enfant mineur.

Les rencontres entre le parent, auprès duquel l'enfant ne séjourne pas de manière régulière, et l'enfant ne résultent pas d'une faveur, mais d'un droit inscrit dans la loi, droit qui ne cède le pas qu'en cas de motifs graves tirés de l'intérêt de l'enfant qui doit primer.

En l'espèce, force est de constater que les critiques de l'appelante à l'égard de l'intimé ne résultent pas des pièces du dossier. En effet, s'il n'est pas contesté que l'appelante a, par trois fois, déposé plainte à l'encontre de l'intimé, il laisse d'être établi qu'une quelconque suite ait été donnée à ces plaintes, l'intimé ayant toujours contesté les accusations de l'appelante et cette dernière n'ayant fourni d'autre élément de preuve que ces allégations.

Les reproches allégués par l'appelante, hormis ceux relatifs à la consommation de cannabis par l'ex-amie de l'intimé, ne résultent pas non plus de l'enquête sociale déposée le 14 novembre 2022, qui, par ailleurs, concernant PERSONNE3.) conclut « PERSONNE3.) ne se fait actuellement pas remarquer négativement, ni à l'école, ni à la maison relais. Il s'y exprime positivement sur ses deux parents et semble, au moins pour l'instant, être un garçon joyeux et éveillé. Il convient de mentionner brièvement que son comportement était, selon les informations obtenues par la crèche, encore plus difficile l'année dernière, il se frustrait encore très vite et on voyait qu'il avait du mal à passer de sa mère à son père, et inversement. Mais comme mentionné précédemment, ce n'est pas le cas actuellement ». L'enseignante de la classe d'PERSONNE3.) a notamment précisé « C'est un garçon joyeux et éveillé, dont le comportement correspond à son âge (...) PERSONNE3.) n'a pas non plus fait de déclarations inquiétantes sur ses parents à l'école. Les week-ends où il était chez son père, le lundi, le garçon est tout aussi heureux et éveillé que les week-ends où il était chez sa mère ».

En instance d'appel, l'appelante n'établit pas non plus ses affirmations, le « courrier » de son actuel compagnon, PERSONNE6.), n'étant pas de nature à emporter la conviction de la Cour. En effet, ce « courrier » ne répond pas aux conditions de l'article 402 du Nouveau Code de procédure civile, pour être ni écrit, ni daté ni signé de la main de son auteur, ni accompagné d'un

document officiel justifiant de l'identité de son auteur, ni énoncer les coordonnées complètes de ce dernier, ni mentionner que l'attestation est établie en vue de sa production en justice et que son auteur a connaissance qu'une fausse attestation de sa part l'expose à des sanctions pénales.

Concernant les « coups » que l'intimé aurait donnés à PERSONNE3.), il y a encore lieu de dire que la photo versée au dossier n'est pas de nature, à elle seule, à établir que les bleus sur les jambes d'PERSONNE3.), âgé de quatre ans, proviendraient de coups infligés par l'intimé. En outre, eu égard aux contestations de l'intimé, qui affirme avoir mis fin à sa relation avec PERSONNE5.), l'appelante n'établit pas que cette dernière s'occupe encore d'PERSONNE3.). Enfin, il ne résulte d'aucun élément du dossier que l'intimé souffrirait de problèmes psychologiques. La Cour a, par ailleurs, du mal à cerner pour quelles raisons le comportement reproché à l'intimé, respectivement à son ex-compagne, justifierait la suppression du droit de visite en semaine, mais ne vaudrait pas pour les week-ends.

Il ne résulte, par ailleurs, d'aucun élément du dossier que l'enfant PERSONNE3.) serait perturbé par le droit de visite en semaine. Le seul élément perturbateur est la relation conflictuelle qui existe entre les parents. Or, à cet égard, il se dégage des courriels du Centre de médiation que, bien que les parties aient, à deux reprises, convenu devant le juge aux affaires familiales de procéder à une médiation pour améliorer leur communication dans l'intérêt supérieur de leur fils commun, l'appelante a, à chaque fois, refusé par la suite d'y procéder, invoquant des problèmes entre parties, ce qui est dénué de tout fondement, la médiation ayant justement pour but d'y mettre fin.

Il suit de ce qui précède que la demande de PERSONNE1.) en diminution du droit de visite et d'hébergement accordé à l'intimé n'est pas fondée.

Eu égard au jeune âge d'PERSONNE3.), et afin de lui assurer une certaine stabilité, il n'y a pas non plus lieu, actuellement, d'élargir le droit de visite et d'hébergement en semaine, ce dernier n'étant institué que depuis quatre mois.

Il suit de ce qui précède que les appels principal et incident sont non fondés et qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris.

Concernant la demande de l'appelante tendant à se voir donner acte qu'elle se réserve le droit de demander la suppression pure et simple du droit de visite au vu de la plainte pour coups et blessures qu'elle a déposée, il convient de retenir que la simple demande de donner acte de la réserve de formuler ultérieurement ses prétentions ne constitue pas une demande en justice tendant à ce que soit tranché un point litigieux. Dépourvue de toute portée juridique, elle n'a en l'espèce qu'une valeur déclarative et exprime une intention, mais non une prétention (Cour de cassation fr., 3^{ème} ch. civ., 14 juin 1989, n° 87-17.088, JurisData n° 1989-001951, Bull. civ. 1989, III, n° 137 ; Cour de cassation fr., 3^{ème} ch. civ., 16 juin 2016, n° 15-16469, JurisData n° 2016-011676 ; Cour d'appel lux. 8 novembre 2017, n° 44053 du rôle).

La demande afférente de PERSONNE1.) est, partant, sans objet.

Le présent arrêt n'étant pas susceptible d'un recours suspensif, il y a également lieu de dire sans objet sa demande tendant à voir ordonner l'exécution provisoire du présent arrêt.

Eu égard à l'issue du litige, la demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure est à déclarer non fondée et il y a lieu de la condamner aux frais et dépens de l'instance.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel des décisions du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement,

vu l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile,

dit les appels principal et incident recevables,

les dit non fondés,

confirme le jugement entrepris,

dit sans objet la demande de donner acte de PERSONNE1.),

dit la demande de PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure non fondée,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance,

dit sans objet la demande de PERSONNE1.) relative à l'exécution provisoire du présent arrêt.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique où étaient présentes :

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier.