

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N°147/23 - I - DIV (aff.fam.)**

**Arrêt civil**

**Audience publique du vingt-huit juin deux mille vingt-trois**

Numéro CAL-2023-00398 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 déposée au greffe de la Cour d'appel le  
18 avril 2023,

représentée par Maître Maximilien LEHNEN, avocat à la Cour, demeurant à  
Luxembourg,

**et :**

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

intimé aux fins de la susdite requête,

représenté par Maître Joël MARQUES DOS SANTOS, avocat à la Cour,  
demeurant à Luxembourg.

-----

## LA COUR D'APPEL :

Saisi d'une requête de PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.) dirigée contre PERSONNE2.), déposée le 18 novembre 2022 au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg et tendant, notamment, à voir

- prononcer le divorce entre parties sur base de l'article 232 du Code civil,
- dire que l'autorité parentale et l'administration légale des biens de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), né le DATE3.) à ADRESSE1.), seront exercées conjointement par les parties,
- fixer le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant PERSONNE3.) auprès d'elle,
- condamner PERSONNE2.) à lui payer une contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.) d'un montant de 350 euros par mois, y non compris les allocations familiales,
- condamner PERSONNE2.) à contribuer à concurrence de la moitié aux frais extraordinaires exposés dans l'intérêt de l'enfant PERSONNE3.), tels que détaillés dans l'acte introductif d'instance,

et d'une requête de PERSONNE2.) dirigée contre PERSONNE1.), déposée le même jour au même endroit et tendant, notamment, à voir,

- prononcer le divorce entre parties sur base de l'article 232 du Code civil,
- dire que l'autorité parentale sera exercée conjointement par les deux parties,
- fixer la « *résidence légale* » de l'enfant PERSONNE3.) auprès de lui,
- accorder un droit de visite et d'hébergement à la mère,
- condamner PERSONNE1.) à lui payer une contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.) d'un montant de 200 euros par mois, y non compris les allocations familiales,
- condamner PERSONNE1.) à contribuer à concurrence de la moitié aux frais extraordinaires exposés dans l'intérêt de l'enfant PERSONNE3.),

le juge aux affaires familiales, statuant en continuation d'un jugement du 26 janvier 2023 ayant, notamment,

- prononcé le divorce entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.) pour rupture irrémédiable des relations conjugales,
- réservé les demandes respectives des parties en fixation du domicile légal et de la résidence habituelle de l'enfant PERSONNE3.) et en allocation d'une pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.),
- réservé le surplus et
- fixé la continuation des débats à une audience ultérieure,

et d'une ordonnance du même jour ayant, notamment, à titre provisoire,

- fixé le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant PERSONNE3.) auprès de PERSONNE2.),
- dit que PERSONNE1.) exercera un droit de visite et d'hébergement envers l'enfant PERSONNE3.), selon les modalités suivantes, sauf meilleur accord des parties :
  - o semaine dite « A » : du jeudi à la sortie de la crèche, sinon à 17.00 heures à charge pour la mère de récupérer l'enfant au domicile du père, jusqu'à dimanche soir 17.00 heures,
  - o semaine dite « B » : du mercredi à la sortie de la crèche, sinon à partir de 17.00 heures à charge pour la mère de récupérer l'enfant au domicile du père, jusqu'au jeudi à la rentrée de la crèche en début de l'après-midi, sinon à 17.00 heures à charge pour la mère de déposer l'enfant au domicile du père et
- fixé la continuation des débats au fond à une audience ultérieure,

a, par jugement du 31 mars 2023, notamment,

- mis fin aux mesures provisoires décidées suivant l'ordonnance du 26 janvier 2023,
- fixé le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant PERSONNE3.) auprès de son père PERSONNE2.),
- dit que PERSONNE1.) exerce un droit de visite et d'hébergement envers l'enfant PERSONNE3.) selon les modalités telles que reprises dans le dispositif dudit jugement, sauf meilleur accord des parties,
- réservé la demande de PERSONNE2.) en allocation d'une pension alimentaire à titre de contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.),
- ordonné à PERSONNE1.) et à PERSONNE2.) de se présenter devant un médiateur auprès du Centre de médiation,
- rappelé qu'en vertu de la loi, les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, ainsi que sur la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, sont exécutoires à titre provisoire,
- réservé le surplus et
- fixé la continuation des débats à une audience ultérieure.

De ce jugement, dont il n'est pas établi qu'il lui ait été signifié, PERSONNE1.) a relevé appel par requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 18 avril 2023 et signifié à PERSONNE2.) le 24 avril 2023.

Elle demande, par réformation, à la Cour de fixer le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant PERSONNE3.) auprès d'elle.

A l'appui de son appel, elle expose que les parties se sont mariées le 31 juillet 2020, qu'un enfant est issu de leur union, à savoir PERSONNE3.), né le DATE3.), que les parties se sont séparées à la fin du mois d'octobre 2022, époque où elle a entamé une relation amoureuse avec son actuelle compagne.

Elle explique qu'au début de leur relation, elle travaillait en tant qu'agent de la police grand-ducale, qu'en été 2019, PERSONNE2.), architecte, lui a proposé une collaboration dans le cadre de laquelle elle se chargerait de la

promotion d'immeubles pour lesquels le bureau d'architecte de PERSONNE2.) établirait les plans de constructions, qu'elle a suivi les cours nécessaires à l'obtention d'une autorisation d'établissement dans l'activité de la promotion d'immeubles et a demandé un congé sans traitement à partir du 1<sup>er</sup> février 2020.

Elle précise qu'au vu du fait qu'elle ne disposait plus de revenus réguliers à partir de février 2020, elle a financé sa part dans les dépenses ménagères moyennant son épargne, que la crise sanitaire ne lui a pas permis de réaliser le projet qu'elle poursuivait depuis septembre 2019, qu'elle a ainsi été embauchée, en juin 2020, en tant qu'employée par le bureau d'architecte de l'intimé, à savoir la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) s.à r.l., et qu'elle a perçu un salaire brut d'environ 2.000 euros par mois.

Elle indique avoir constitué la société à responsabilité limitée SOCIETE3.) s.à r.l. en date du 9 novembre 2020, laquelle a comme activité principale la vente et le service après-vente de matériel de gymnastique artistique, qu'elle exerçait cette activité en parallèle à son activité au sein du bureau d'architecte, que depuis la naissance de PERSONNE3.), PERSONNE2.) était peu présent au domicile conjugal, ne s'investissait quasiment pas dans l'éducation de PERSONNE3.) et laissait PERSONNE1.) s'occuper seule de l'enfant commun. Elle reproche à PERSONNE2.) de ne pas avoir pris son congé de paternité de 10 jours suite à la naissance de PERSONNE3.) et d'avoir fait des sorties en vélo ou du ski pendant les vacances en famille en septembre et décembre 2021, plutôt que de s'occuper de son fils.

PERSONNE1.) affirme que le comportement de PERSONNE2.) a changé radicalement en 2022 suite à des situations de stress qu'il indiquait vivre sur son lieu de travail, qu'il était irritable et a fait des crises de colère, parfois sous l'influence d'alcool, que l'état psychique de PERSONNE2.) s'est progressivement altéré à tel point qu'il a consulté un psychologue avec un suivi régulier et qu'il s'est vu prescrire des antidépresseurs, PERSONNE2.) acceptant de s'occuper exceptionnellement de leur fils commun quand elle était en déplacement en sa qualité d'entraîneur du GROUPE1.).

Elle explique qu'au vu de l'état psychique de PERSONNE2.) et de la charge qui pesait sur elle, elle s'est confiée, au cours du mois d'août 2022, à son actuelle compagne, qui l'a écoutée et l'a soutenue moralement, et qu'une relation amoureuse s'en est suivie.

PERSONNE1.) avance qu'en date du 29 octobre 2022, PERSONNE2.) a accédé aux courriels professionnels de la société SOCIETE3.) et a constaté la multiplicité des échanges entre elle et son actuelle compagne, qu'il a demandé des explications et qu'elle lui a annoncé l'existence de la relation avec elles, que PERSONNE2.) a eu du mal à accepter cette information, de sorte qu'elle s'est rendue auprès de son meilleur ami afin d'éviter que la situation dégénère. Elle indique qu'elle est retournée au domicile conjugal et y a passé la nuit sur le canapé, que le lendemain matin, PERSONNE3.) s'est réveillé en pleurant, qu'elle est allée dans la chambre de son fils avec PERSONNE4.), sa fille issue d'une précédente union, que PERSONNE2.) a « *commencé à vouloir humilier* » PERSONNE1.) devant les enfants, qu'elle a tenté de fermer la porte de la chambre de PERSONNE3.), que

PERSONNE2.) a forcé la porte et a bousculé l'appelante contre la table à langer. Elle précise avoir porté plainte suite à ces faits.

PERSONNE1.) indique que PERSONNE2.) a quitté le domicile conjugal pour ne revenir que le 3 novembre 2022, qu'elle a passé la nuit du 3 au 4 novembre 2022 auprès de son père et a confié PERSONNE3.) à l'intimé pendant le week-end du 4 au 6 novembre 2022, qu'elle est retournée au domicile conjugal le 6 novembre 2022, qu'elle a contacté la Fondation Pro Familia pour se faire conseiller, qu'aucune assistante n'était cependant disponible, qu'elle a quitté le domicile conjugal le 9 novembre 2022 avec les enfants PERSONNE4.) et PERSONNE3.) pour s'installer auprès de son actuelle compagne, qu'elle a informé PERSONNE2.) qu'elle ne retournerait plus au domicile conjugal, que le lendemain, 10 novembre 2022, elle a informé l'intimé, par courrier d'avocat, de son intention de divorcer, indiquant l'adresse où elle séjournait en ce moment et proposant la mise en place d'un droit de visite et d'hébergement en faveur de PERSONNE2.).

Elle explique qu'elle a trouvé, le 24 novembre 2022, une maison à ADRESSE4.) disponible à partir du 15 janvier 2023. Elle indique que PERSONNE2.) était disposé à héberger PERSONNE3.) pour la première fois le week-end du 25 novembre 2022 et qu'il l'a accueilli les week-ends du 2 décembre 2022, du Nouvel An, du 6 janvier 2023 et du 20 janvier 2023.

PERSONNE1.) critique le juge aux affaires familiales pour avoir fixé le domicile légal et la résidence habituelle de PERSONNE3.) auprès du père, en soutenant que cette décision est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant et que le père n'était pas opposé, lors de l'audience devant le juge aux affaires familiales ayant abouti au prononcé de l'ordonnance du 26 janvier 2023, à voir fixer la résidence habituelle de PERSONNE3.) auprès d'elle.

Elle rappelle que l'intérêt supérieur de l'enfant constitue le critère prépondérant pour décider de la fixation du domicile légal et de la résidence habituelle de l'enfant mineur, reprochant au juge aux affaires familiales d'avoir considéré que l'appelante restait en défaut de prouver la détérioration de l'état de PERSONNE3.) depuis qu'il réside auprès de son père.

Elle fait plaider que, dans la mesure où elle s'est occupée quasiment seule de l'enfant PERSONNE3.) depuis sa naissance jusqu'au 2 février 2023, date du premier passage de bras, soit pendant plus de 18 mois, le juge aux affaires familiales a brutalement modifié tant les repères familiaux que l'environnement habituel de l'enfant PERSONNE3.).

Elle affirme que les conséquences de ce changement imposé se sont rapidement manifestées auprès de PERSONNE3.), et qu'elle a constaté, notamment, que PERSONNE3.) fait des terreurs nocturnes et nécessite la présence et l'affection de sa mère pour l'apaiser afin qu'il puisse se rendormir, et qu'il refuse une alimentation saine qu'il appréciait cependant auparavant.

Elle soutient que le juge aux affaires familiales s'est trompé en notant que PERSONNE2.) aurait affirmé ne pas avoir constaté de tels changements auprès de PERSONNE3.), alors qu'il ressort d'un courrier de l'intimé du 16

mars 2023 qu'il aurait constaté qu'au retour de sa mère, PERSONNE3.) serait « *extenué et dérangé* ».

Elle affirme que tant le médecin référent de PERSONNE3.) que le psychologue consulté par elle sont unanimes pour conclure qu'il n'est pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant PERSONNE3.) d'être séparé de sa mère pendant une période aussi longue, le docteur PERSONNE5.), pédiatre référent de PERSONNE3.) depuis sa naissance, soutenant qu'au vu du jeune âge de PERSONNE3.), une séparation de plus de 48 heures de la mère serait fortement déconseillée.

Elle reproche encore au juge aux affaires familiales d'avoir écarté un rapport du psychologue PERSONNE6.) du 13 mars 2023 suite à une lecture erronée dudit rapport et au motif que celui-ci ne semblerait « *pas avoir pris en compte le large droit de visite et d'hébergement accordé à la mère [...], ni le rôle du père dans le développement d'un enfant, ni les circonstances de l'espèce, étant donné qu'il n'a pas consulté l'enfant, ni le père afin de se faire une image globale de la situation familiale* ». Elle considère qu'au vu du fait que l'expert disposait de l'ordonnance du juge aux affaires familiales, laquelle est « *censée contenir toutes les circonstances de l'espèce sur base desquelles le juge aux affaires familiales a pris sa décision* » il disposait dès lors d'une vue d'ensemble. Elle rappelle que PERSONNE2.) n'a jamais contesté qu'elle s'est occupée quasi-exclusivement de PERSONNE3.) depuis sa naissance jusqu'au 2 février 2023, fait dont l'expert a tenu compte selon elle, pour conclure, notamment que l'ordonnance « *met en jeu l'intégrité psychologique de l'enfant et risque de cautionner durablement son avenir* », cette conclusion valant également pour le jugement entrepris, lequel a entériné le système mis en place par l'ordonnance critiquée.

PERSONNE1.) reproche encore au juge aux affaires familiales de lui avoir reproché une violation de l'autorité parentale en ce qu'elle a consulté unilatéralement l'expert, reprochant à son tour à PERSONNE2.) d'avoir consulté le pédopsychiatre PERSONNE7.), sans cependant retenir le même reproche à l'encontre du père, ceci d'autant plus qu'elle a consulté l'expert seule, tandis que PERSONNE2.) a consulté le pédopsychiatre avec PERSONNE3.).

Elle reproche encore au juge de première instance d'avoir fait abstraction du fait que PERSONNE2.) l'a bousculée le 30 octobre 2022 en présence des enfants PERSONNE4.) et PERSONNE3.).

Elle conteste ensuite la conclusion du juge aux affaires familiales selon laquelle la situation professionnelle et de logement du père lui permet d'offrir plus de repères et de stabilité à l'enfant commun.

Si elle reconnaît avoir quitté le domicile conjugal avec PERSONNE3.) et changé d'adresse à deux reprises, elle insiste qu'elle a dû se reloger en urgence et provisoirement en attendant de trouver un logement adéquat pour elle et ses deux enfants. Elle insiste que la situation de PERSONNE2.) était plus simple, au vu du fait qu'il n'était pas obligé de trouver une situation intermédiaire, mais a pu déménager directement dans sa nouvelle maison, dans laquelle les deux parties avaient envisagé de vivre ensemble. Elle explique qu'elle dispose d'un emploi stable auprès de la société SOCIETE2.)

et qu'elle perçoit un salaire mensuel brut de 2.936,48 euros, ainsi qu'une indemnité mensuelle d'environ 500 euros pour son activité d'entraîneur au GROUPE1.). Elle précise avoir régulièrement amené PERSONNE3.) à ses entraînements, étant donné que PERSONNE2.) n'était pas disponible pour s'en occuper.

PERSONNE1.) affirme qu'en tant qu'indépendant et dirigeant d'un bureau d'architecte, PERSONNE2.) n'était pas disponible en semaine pour s'occuper pendant la journée de PERSONNE3.) et qu'il préférerait s'adonner à des activités sportives le week-end, raison pour laquelle elle soupçonne que PERSONNE3.) passe actuellement plus de temps avec ses grands-parents paternels qu'avec son père.

Elle critique finalement le juge aux affaires familiales pour avoir constaté que PERSONNE2.) s'est abstenu de critiquer la mère, laissant ainsi sous-entendre que PERSONNE2.) aurait eu des raisons de la critiquer, alors que la vraie raison de cette absence de critique est, selon elle, « *qu'il n'y a tout simplement aucun reproche à formuler à l'encontre [de l'appelante]* ».

Finalement, PERSONNE1.) insiste sur la relation étroite de PERSONNE3.) avec sa demi-sœur PERSONNE4.), elle précise que celle-ci vit auprès d'elle selon le régime de la résidence en alternance, qu'elle ne se trouve ainsi auprès d'elle qu'au courant de la semaine B, de sorte qu'elle ne voit son demi-frère qu'une semaine sur deux pendant un temps très limité, à savoir le mercredi soir et le jeudi après-midi de la semaine B, le père n'ayant montré aucune flexibilité pour inverser les semaines.

PERSONNE2.) se rapporte à la sagesse de la Cour concernant la recevabilité de l'appel. Quant au fond, il conclut, à titre principal, à la confirmation du jugement entrepris et demande, subsidiairement, à la Cour d'ordonner une expertise pédopsychiatrique de l'enfant PERSONNE3.) afin de déterminer si l'enfant est perturbé par la situation actuelle. A titre encore plus subsidiaire, il demande l'octroi de 5 à 6 nuitées sur une période de 2 semaines afin de ne pas perturber l'enfant et de maintenir le contact avec son fils.

PERSONNE2.) conteste les faits tels qu'exposés par PERSONNE1.) et plus particulièrement les violences lui reprochées. Il insiste avoir soutenu l'appelante pendant toute la durée de leur relation, il rappelle qu'il a été le seul à travailler et à pourvoir aux besoins financiers de la famille quand PERSONNE1.) a décidé d'arrêter son activité auprès de la police et qu'il l'a embauchée afin qu'elle puisse bénéficier d'une couverture sociale. Il indique que, lors de l'audience devant le juge aux affaires familiales, il voulait trouver un arrangement avec PERSONNE1.), qu'il était effectivement d'accord à voir fixer le domicile légal de PERSONNE3.) auprès de la mère, mais à condition de mettre en place une résidence en alternance, que cet arrangement n'a cependant pas abouti, PERSONNE1.) ne voulant accorder au père qu'une ou deux nuitées sur une période de deux semaines. Il explique que ce qui lui importe est de passer suffisamment de temps avec son fils, la proposition de PERSONNE1.) n'étant pas satisfaisante à cet égard.

Il reconnaît avoir contacté le docteur PERSONNE7.), mais il soutient qu'il ne s'agissait que d'une simple prise de contact à laquelle aucune suite n'a été

réservée au vu du refus de la mère. Il explique qu'au vu des reproches lui faits par la mère, qui le critique dans tout ce qu'il fait concernant PERSONNE3.), il a voulu obtenir l'avis d'un expert objectif et neutre.

Il conteste les affirmations de la mère selon lesquelles il s'occuperait mal de son fils ou PERSONNE3.) ne serait pas pris en charge convenablement auprès de lui. Il fait remarquer que le certificat du docteur PERSONNE5.) du mois d'avril 2023 fait état d'un seul épisode de « *Nachtschrecken* » suite à une consultation en février 2023, de sorte qu'il y aurait lieu de relativiser ce reproche.

En ce qui concerne le reproche que lui fait PERSONNE1.) quant à un problème d'alimentation auprès du père, il le conteste et fait remarquer qu'il semble s'agir d'une fixation récurrente de l'appelante, laquelle a fait les mêmes reproches à l'encontre du père de PERSONNE4.).

Il insiste ensuite que le rapport de PERSONNE6.) a été rédigé exclusivement sur base des éléments que la mère lui a fournis, qu'il ne s'agit, partant, pas d'un avis éclairé, ni objectif, l'expert en question n'étant, en outre, pas pédopsychiatre.

PERSONNE2.) précise ensuite qu'il ne conteste pas que l'appelante s'est occupée principalement de l'enfant commun, mais qu'elle ne l'a pas fait à titre exclusif, le père s'occupant également de PERSONNE3.).

L'intimé insiste qu'il y a lieu de relativiser certains propos de PERSONNE1.) et il relève des incohérences dans les explications de l'appelante. S'il ne conteste pas que la mère a amené PERSONNE3.) à ses cours, il soulève néanmoins qu'elle ne s'en est pas vraiment occupée pendant ce temps, au vu du fait qu'elle donnait des cours de gymnastique. Il lui reproche d'embellir sa situation, il fait remarquer que le contrat avec le GROUPE1.), versé par l'appelante, comporte deux fois la signature de l'appelante et il affirme qu'il est, en outre, antidaté. Il conteste encore l'affirmation de PERSONNE1.) selon laquelle elle aurait voulu maintenir le bail de l'ancien domicile conjugal, en précisant que les parties l'avaient résilié avant leur séparation. Il constate également que les différentes attestations produites par l'appelante par les participants au cours de gymnastique de la mère ont toutes été rédigées le même jour.

Il conteste qu'il laisse PERSONNE3.) avec les grands-parents paternels, tout en reconnaissant que PERSONNE3.) passe du temps avec eux.

PERSONNE1.) dit ne pas être opposée à voir ordonner une expertise pédopsychiatrique, tout en relevant qu'une telle mesure est plutôt inhabituelle pour un enfant de l'âge de PERSONNE3.).

Elle se rapporte à la sagesse de la Cour en ce qui concerne l'octroi d'un droit de visite et d'hébergement en faveur de PERSONNE2.).

*Appréciation de la Cour*

L'appel est recevable pour avoir été introduit dans les forme et délai de la loi, sauf en ce qui concerne les frais et dépens de la première instance, lesquels ont été réservés par le juge aux affaires familiales.

- Le domicile légal et la résidence habituelle de PERSONNE3.)

L'article 376 du Code civil dispose que « *la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale* » et que « *chacun des parents doit maintenir ses relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent* ».

L'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile précise que lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut prendre en considération: 1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure; 2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1 du Code civil; 3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre; 4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant; 5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales.

La décision relative à la détermination de la résidence habituelle d'un enfant doit prendre en considération de nombreuses circonstances de fait tenant à l'enfant et aux parents, dont généralement aucune n'est décisive, mais dont chacune a un poids plus ou moins important dans la formation de l'intime conviction du juge. Ainsi, le juge tiendra compte non seulement des besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, mais encore de son âge, de sa santé, de son caractère et de son milieu familial. La notion du meilleur intérêt de l'enfant est une question d'équilibre entre ses divers besoins.

S'il ressort du procès-verbal de la police grand-ducale que PERSONNE2.) reconnaît avoir poussé PERSONNE1.), étant donné qu'elle se trouvait derrière la porte de la chambre de PERSONNE3.) qu'il tentait d'ouvrir, il conteste cependant toute intention en son chef de la blesser. Il résulte du procès-verbal, établi 10 jours après les faits, que PERSONNE1.) n'avait pas de blessures, aucune suite n'ayant été réservée à cette plainte.

Il résulte des explications des parties qu'elles ont chacune pris des décisions unilatérales sans se concerter avec l'autre parent, malgré le fait qu'ils exercent conjointement l'autorité parentale. Ainsi, PERSONNE1.) a procédé au changement du domicile légal de PERSONNE3.) auprès de l'état civil et elle a, le 1<sup>er</sup> février 2023, inscrit sa nouvelle compagne comme personne étant autorisée à récupérer PERSONNE3.) à la crèche. Le père a, de son côté, consulté le docteur PERSONNE7.) au moins une fois avec PERSONNE3.) malgré l'opposition de la mère.

S'il est vrai que la mère a déménagé à deux reprises avec PERSONNE3.) après avoir quitté le domicile conjugal, tandis que le père n'a déménagé qu'une seule fois pour s'installer dans la maison dans laquelle les parties avaient envisagé de vivre ensemble, ceci s'explique par le fait que PERSONNE1.) a dû trouver, suite à son départ du domicile conjugal, une

résidence provisoire avant de s'installer définitivement à ADRESSE4.), de sorte qu'il n'y a pas lieu de lui en tenir rigueur.

PERSONNE1.) reproche aux juges aux affaires familiales d'avoir écarté les avis du docteur PERSONNE5.) et le rapport du psychologue PERSONNE6.). Cependant, contrairement aux affirmations de l'appelante, ces documents ne permettent pas de conclure à une détérioration de l'état de PERSONNE3.) depuis qu'il réside auprès de son père. Dans son certificat du 2 février 2023, le docteur PERSONNE5.) affirme qu'il serait fortement déconseillé, en raison du jeune âge de PERSONNE3.), de le séparer pendant plus de 48 heures de sa mère, sans cependant élaborer les raisons qui l'ont mené à cette conclusion, ni même indiquer avoir vu l'enfant. Dans son certificat du 4 avril 2023, il indique qu'il a examiné PERSONNE3.) le 10 février 2023, partant deux mois auparavant, et il reprend les dires de la mère selon lesquels PERSONNE3.) aurait passé une nuit difficile, pour retenir un diagnostic de « *terreurs nocturnes dans contexte fébrile* », sans la moindre précision.

En ce qui concerne le rapport de PERSONNE6.), PERSONNE2.) soulève, à juste titre, que celui-ci n'a pas rencontré PERSONNE3.), ni PERSONNE2.), mais qu'il s'est basé sur les seuls dires de la mère, l'expert reconnaissant qu'il aurait été « *sage* » de trouver une solution qui respecte aussi bien le père, que la mère et l'enfant.

Ces documents, qui ne se basent pas sur un examen approfondi et *in concreto* de la présente affaire, ne permettent pas de corroborer l'affirmation de PERSONNE1.) selon laquelle PERSONNE3.) souffre du seul fait qu'il réside auprès de son père, l'appelante restant pareillement en défaut de fournir le moindre élément permettant de conclure que PERSONNE3.) refuserait « *une alimentation saine* » depuis qu'elle réside auprès de PERSONNE2.).

Il découle de ce qui précède qu'aucun élément soumis à l'appréciation de la Cour ne permet de douter des capacités éducatives de PERSONNE2.), celles de PERSONNE1.) n'ayant pas été remises en question, de sorte qu'il convient de retenir que les deux parents disposent des capacités éducatives nécessaires pour prendre en charge le fils commun et veiller à son bien-être et qu'il n'y a pas lieu d'ordonner une expertise de PERSONNE3.).

Il se dégage des fiches de salaires et des explications données que les parents travaillent à plein-temps, de sorte que leurs disponibilités pour s'occuper de PERSONNE3.) sont similaires.

Concernant la pratique antérieure des parties, il est constant que PERSONNE3.) a vécu auprès de ses deux parents depuis sa naissance en juillet 2021 jusqu'à la séparation de ses parents en octobre 2022, qu'il a ensuite vécu auprès de sa mère jusqu'à fin janvier 2023, et que PERSONNE1.) s'est principalement occupée de PERSONNE3.) depuis sa naissance, ce que PERSONNE2.) ne conteste d'ailleurs pas.

Il est encore constant que PERSONNE3.) tient beaucoup à sa demi-sœur PERSONNE4.) et que le fait de fixer la résidence habituelle auprès de la mère permettrait à PERSONNE3.) de passer plus de temps avec elle.

Dans ces conditions, et sans mettre en doute l'aptitude du père de prendre en charge l'éducation et l'entretien de son fils, ni les liens affectifs étroits existant entre PERSONNE3.) et son père, il y a lieu, dans l'intérêt de PERSONNE3.), de fixer son domicile légal et sa résidence habituelle auprès de PERSONNE1.).

L'appel de PERSONNE1.) est, partant, fondé et le jugement est à réformer en ce sens.

Au vu du fait que PERSONNE3.) a vécu, depuis sa naissance, avec ses deux parents et qu'il est constant que le père a les capacités éducatives pour s'en occuper, il y a lieu d'accorder à PERSONNE2.) un droit de visite et d'hébergement élargi, tel que repris dans le dispositif du présent arrêt.

La Cour rappelle encore que les modalités du droit de visite et d'hébergement sont fixées, sauf meilleur accord des parties, en sorte que les parents peuvent toujours se concerter et, d'un commun accord, y apporter des modifications.

- Les demandes accessoires

Aucune des parties n'établissant l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ne sont pas fondées.

Au vu des l'issue du litige en appel, il y a lieu de faire masse des frais et dépens de cette instance et de les imposer pour moitié à chaque partie, avec distraction, pour la part qui le concerne, au profit de Maître Maximilien LEHNEN, sur ses affirmations de droit.

## **PAR CES MOTIFS**

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

reçoit l'appel en la forme, sauf en ce qui concerne les frais et dépens de la première instance, lesquels ont été réservés par le juge aux affaires familiales,

le dit partiellement fondé,

par réformation,

fixe le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), né le DATE3.) à ADRESSE1.), auprès de PERSONNE1.),

accorde à PERSONNE2.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant PERSONNE3.) à exercer, en période scolaire, selon les modalités suivantes, sauf autre accord des parents :

- semaine A : du jeudi à la sortie de la crèche jusqu'à dimanche à 17.00 heures, à charge pour le père de ramener PERSONNE3.) auprès de la mère,
- semaine B : du mercredi à la sortie de la crèche jusqu'à vendredi à la rentrée à la crèche,

accorde à PERSONNE2.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant PERSONNE3.) à exercer, en période de vacances scolaires, selon les modalités suivantes, sauf autre accord des parents :

- les années paires : pendant la première moitié des vacances de Pâques, pendant l'intégralité des vacances de la Pentecôte, du 1<sup>er</sup> août au 15 août, du 1<sup>er</sup> septembre au 15 septembre, pendant la première moitié des vacances de Noël, et
- les années impaires : pendant l'intégralité des vacances de Carnaval, pendant la deuxième moitié des vacances de Pâques, du 15 juillet au 31 juillet, du 16 août au 31 août, pendant l'intégralité des vacances de la Toussaint pendant la deuxième moitié des vacances de Noël,

confirme le jugement déféré pour le surplus dans la mesure où il a été entrepris,

dit non fondées les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure,

fait masse des frais et dépens de l'instance et les impose pour moitié à chaque partie, avec distraction, pour la part qui le concerne, au profit de Maître Maximilien LEHNEN, sur ses affirmations de droit.

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

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,  
Thierry SCHILTZ, conseiller,  
Laurent LUCAS, conseiller,  
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier.