

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°204/23- I - CIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt-cinq octobre deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00794 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.) en Afrique du Sud, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelante aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 11 août 2023,

représentée par Maître Aminatou KONÉ, en remplacement de Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

et :

PERSONNE2.), né le DATE2.) à ADRESSE3.) en Afrique du Sud, demeurant à L-ADRESSE4.),

intimé aux fins de la susdite requête,

représenté par Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

en présence de :

Maître Marc LENTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les intérêts des enfants communs mineurs PERSONNE3.), né

le DATE3.), PERSONNE4.), né le DATE4.), et PERSONNE5.), né le DATE5.).

LA COUR D'APPEL

Statuant sur les requêtes du 24 juin 2019 émanant des mineurs PERSONNE3.), né le DATE3.), PERSONNE4.), né le DATE4.), et PERSONNE5.), né le DATE5.), tendant à leur audition par le juge aux affaires familiales et à une expertise psychiatrique de PERSONNE1.) à effectuer par le docteur Marc Gleis, et du 9 janvier 2020 émanant de PERSONNE1.), tendant, principalement, au placement de ses enfants mineurs auprès d'elle, subsidiairement, à l'obtention d'un droit de visite et d'hébergement usuel à l'égard desdits enfants, sinon à un droit de visite élargi et non surveillé et à une expertise neuropsychiatrique tant de sa propre personne que de celle de PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.)), le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 9 juin 2020, a notamment ordonné la jonction des requêtes, s'est déclaré incompétent *ratione materiae* pour connaître de la demande principale de PERSONNE1.) en placement des enfants auprès d'elle, s'est déclaré compétent pour connaître de la demande subsidiaire en obtention par PERSONNE1.) d'un droit de visite et d'hébergement à l'égard de ses enfants, sinon en changement des modalités d'exercice de son droit de visite actuel, ordonné une expertise psychiatrique de PERSONNE1.), sursis à statuer sur la demande en modification des modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement à l'égard de ses enfants dans l'attente du dépôt du rapport d'expertise psychiatrique, dit que pendant l'exécution de la mesure d'instruction, le droit de visite de PERSONNE1.) au sein du Service Treff-Punkt continuera à s'exercer selon les modalités prévues dans l'arrêt de la Cour d'appel du 11 octobre 2017 et refixé l'affaire à une audience ultérieure.

Par jugement du 3 juillet 2023, le même juge, statuant au vu du rapport d'expertise du docteur Jacques Bernard du 24 février 2021, a, notamment,

- dit la demande subsidiaire de PERSONNE1.) en extension de son droit de visite à un droit de visite non encadré irrecevable pour défaut d'élément nouveau,
- maintenu le droit de visite encadré de PERSONNE1.) à l'égard des enfants communs PERSONNE3.), PERSONNE4.) et PERSONNE5.) par l'entremise d'un service spécialisé dans l'encadrement des visites parent-enfant,
- constaté que le droit de visite de PERSONNE1.) s'est jusqu'au 24 mars 2023 exercé par l'entremise du Service Treff-Punkt ,
- donné, avec effet immédiat, décharge au Service Treff-Punkt de la mission lui conférée,
- invité PERSONNE1.) et PERSONNE2.) à prendre contact, dans un délai de 15 jours à partir du jugement, avec l'Office National de l'Enfance (ONE) en vue de solliciter, pour le compte de leurs enfants un droit de visite encadré entre PERSONNE1.) et ses fils PERSONNE4.), PERSONNE5.) et PERSONNE3.),
- autorisé tant PERSONNE1.) que PERSONNE2.) à contacter l'ONE en vue de la mise en place de la prédite mesure,

- invité l'ONE à informer le juge aux affaires familiales dans un délai d'un mois et au plus tard le 15 août 2023, si les parties ou l'une d'elle a pris contact avec lui et, le cas échéant, quelles suites ont été réservées à leur demande et quel service a été désigné,
- dit qu'il appartient, en tout état de cause, à PERSONNE1.) de se mettre en rapport avec le service désigné par l'ONE si elle entend voir mettre en œuvre son droit de visite,
- ordonné l'exécution provisoire du jugement,
- mis les frais et dépens de l'instance introduite par les enfants communs à charge de chacune des parties et les frais de l'instance introduite par PERSONNE1.) à la charge de celle-ci,
- transmis une copie du jugement à l'avocat des mineurs, au Service Treff-Punkt et à l'ONE pour leur information.

Ce dernier jugement a été entrepris par PERSONNE1.) suivant requête déposée le 11 août 2023 au greffe de la Cour d'appel.

Celle-ci a délégué la présente affaire à un magistrat unique sur base de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

L'appelante demande, par réformation, à la Cour de lui accorder un droit de visite de huit heures par semaine, à raison de deux fois quatre heures de manière non encadrée à son domicile, subsidiairement, de lui accorder un droit de visite de huit heures par semaine à raison de deux fois quatre heures auprès d'un service désigné par l'ONE. Elle conclut encore à l'institution d'une expertise neuropsychiatrique des père et mère.

Elle fait valoir que l'élément nouveau depuis le jugement du 9 juin 2020, rendant recevable sa demande réside dans la situation de blocage auprès du Service Treff-Punkt ayant entraîné la suppression de son droit de visite depuis le 24 mars 2023, ce qui serait contraire à l'intérêt et à la demande des enfants qui auraient grandi et ne voudraient plus de cette situation figée et surveillée en permanence. Comme ces derniers demanderaient à voir leur mère en dehors de tout encadrement et comme celle-ci ne constituerait pas de danger pour ses enfants, il conviendrait d'augmenter le temps qu'elle peut passer seule avec ses trois fils. Les quelques heures par mois que la mère voit ses fils actuellement ne lui permettraient, en effet, pas de recréer le lien fort qu'elle entretenait avec ses fils durant la vie commune des parents. Les enfants communs, âgés de 16, 14 et 13 ans, seraient en mesure de prendre leurs propres décisions concernant les visites auprès de leur mère. Il conviendrait de préparer graduellement le retour à une relation normale entre la mère et ses fils. Une telle relation serait nécessaire au bon développement de PERSONNE3.), PERSONNE4.) et PERSONNE5.). La situation de blocage au niveau du Service Treff-Punkt depuis mars 2023 démontrerait que le cadre strict des visites serait devenu étouffant pour les garçons. Le motif de refus retenu par le juge de première instance tenant à l'absence de traitement par elle suivi, associé ou non à la prise de psychotropes, ne serait pas établi et, en tout état de cause, pas suffisant pour lui refuser un droit de visite et d'hébergement normal à l'égard de ses fils. Elle serait guidée par l'intérêt supérieur de ses enfants et n'aurait pas de comportement nuisible à leur égard, de sorte qu'il n'y aurait pas lieu de conditionner l'octroi d'un droit de visite et d'hébergement au suivi d'un traitement médical. PERSONNE1.) critique encore le rapport d'expertise établi par le docteur Jacques Bernard, en ce que celui-ci affirmerait simplement que les attouchements sexuels auxquels elle a fait référence n'auraient pas existé sans en avoir une

quelconque preuve et en ce qu'il affirmerait qu'il ne manque rien au niveau émotionnel aux enfants, alors que les enfants seraient séparés de leur mère, les deux heures de droit de visite tous les quinze jours étant insuffisants à cet égard. Finalement, les capacités éducatives de PERSONNE2.) n'auraient pas été analysées par l'expert psychiatre.

A l'audience du 6 octobre 2023, PERSONNE2.) s'en remet à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la recevabilité de l'appel. Quant au fond, il admet que le dossier stagne depuis 10 ans au niveau d'un droit de visite encadré de la mère à l'égard des enfants communs mineurs. Dans les années 2011 à 2012, un dossier de protection de la jeunesse aurait dû être ouvert, étant donné que PERSONNE1.), qui jusqu'à cette date avait été une mère irréprochable, a développé une sorte de psychose en accusant notamment le père d'abuser sexuellement des enfants communs. Sur base d'une enquête sociale établie dans l'urgence, le juge de la jeunesse aurait placé les enfants provisoirement auprès du père. Au fil de la procédure, il se serait avéré que PERSONNE1.) souffre d'une pathologie psychiatrique qu'elle refuse de faire traiter. Une première expertise ordonnée en 2012 aurait permis d'établir dans le chef de l'appelante une psychose de type folie 1-2, avec délire religieux et idée fixe que PERSONNE2.) a abusé sexuellement des enfants communs. Elle n'aurait pas conscience de sa maladie et refuserait de se faire traiter depuis des années. A l'époque de la requête de PERSONNE1.), date à laquelle il faudrait se placer pour apprécier la recevabilité de sa demande en élargissement de son droit de visite, PERSONNE1.) aurait toujours accusé PERSONNE2.) de pédophilie et elle aurait même publié des vidéos en ce sens sur le réseau Youtube. Elle aurait également tenu des propos en ce sens devant le docteur Jacques Bernard. PERSONNE1.) ne ferait ainsi preuve d'aucun changement d'attitude, elle serait incontrôlable et n'arriverait pas à dépasser sa pathologie. Il conviendrait de soumettre une augmentation du contact entre la mère et les fils communs à la condition que celle-ci soit guérie ou qu'elle se fasse au moins traiter aux fins de préserver la santé mentale des fils communs. Le docteur Jacques Bernard, dans son rapport, retiendrait même qu'en l'absence de traitement suivi les dernières années par PERSONNE1.), la maladie se serait ancrée en PERSONNE1.) au point de faire déjà partie de sa personnalité et d'être ainsi devenue encore plus difficilement guérissable. Les enfants ne disposant pas encore de la maturité émotionnelle pour prendre leurs distances par rapport au discours de leur mère, il conviendrait de les protéger et de maintenir l'encadrement du droit de visite de la mère. Le Service Treff-Punkt aurait constaté, dans son rapport que la mère aime ses enfants, ce que PERSONNE2.) ne met pas en doute, mais le responsable dudit Service Treff-Punkt n'aurait pas pris en considération que PERSONNE1.) est psychiquement malade. La persistance de cette maladie dans le chef de l'appelante aurait été confirmée par le rapport du docteur Jacques Bernard et, contrairement aux affirmations du service d'encadrement, les enfants auraient informé leur avocat de ce qu'ils ne souhaitent pas que les visites auprès de leur mère se passent en dehors de tout encadrement.

L'intimé conclut partant à la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a dit la demande de PERSONNE1.) irrecevable à défaut d'élément nouveau qui serait à apprécier au jour de l'introduction de la demande, voire au jour des plaidoiries. Le remplacement du Service Treff-Punkt, non critiqué en instance d'appel, constituerait une simple mesure administrative devenue

nécessaire en raison du refus dudit service de continuer les visites telles qu'ordonnées par le juge aux affaires familiales.

Subsidiairement et dans l'hypothèse où la Cour devait décider que le refus du Service Treff-Punkt de continuer à encadrer le droit de visite de PERSONNE1.) à l'égard de ses fils depuis le 24 mars 2023 constitue un élément nouveau, l'intimé relève que cet élément n'était pas connu le jour du dépôt par PERSONNE1.) de sa requête introductive d'instance. Par ailleurs, ce refus ne serait pas pertinent quant à la demande de PERSONNE1.) en élargissement de son droit de visite et d'hébergement.

L'avocat des enfants PERSONNE3.), PERSONNE4.) et PERSONNE5.), qui a vu les trois garçons la veille de l'audience, fait rapporter qu'il n'y a effectivement plus eu de contact entre la mère et ses fils depuis le 24 mars 2023. Pourtant, les enfants seraient demandeurs pour voir leur mère régulièrement et dans un cadre structuré. Contrairement aux conclusions de PERSONNE1.), les fils communs ne seraient pas frustrés de l'encadrement des visites tel que mis en place par les juges. Le fils aîné serait très méfiant à l'égard de la mère, mais PERSONNE4.) et PERSONNE5.) pourraient s'imaginer de passer plus de temps (trois heures par visite) avec leur mère. Ils concèderaient cependant qu'un tel droit de visite serait difficile à mettre en œuvre en raison de leurs activités extra-scolaires respectives. Les trois frères s'accorderaient sur la nécessité d'un encadrement des visites auprès de leur mère tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la structure d'accueil concernée. Comme PERSONNE1.) aurait tenté de faire signer par les fils communs des attestations testimoniales dont le contenu était défavorable au père, PERSONNE3.), PERSONNE4.) et PERSONNE5.) auraient peur de rencontrer leur mère seule. La condition d'un suivi psychiatrique de la mère n'aurait jamais été remplie par celle-ci, or, il conviendrait de protéger les enfants jusqu'à leur majorité. L'avocat des enfants donne encore à considérer que, dans l'hypothèse où ceux-ci devaient être contraints de voir leur mère plus souvent et de manière non surveillée, ils sont susceptibles de refuser tout contact avec leur mère. Il expose finalement que le service désigné par le juge de première instance a fixé un premier rendez-vous le jour de l'audience, dans l'après-midi et suggère de laisser la durée des visites, pouvant varier entre 2 et 3 heures, à l'appréciation dudit service. Il serait néanmoins impératif que l'encadrement des visites soit maintenu.

PERSONNE1.) fait répliquer que la recevabilité de sa demande doit s'apprécier au moment où le juge statue. Elle soutient qu'il se dégage des pièces par elle versées qu'elle s'est fait soigner et elle conteste souffrir d'une maladie psychique. Les enfants ne diraient d'ailleurs pas qu'elle leur parle de pédophilie, mais exprimeraient simplement une crainte que de tels propos pourraient être tenus par elle. Sur base des conclusions du rapport du Service Treff-Punkt d'avril 2023, elle insiste sur sa demande en élargissement de son droit de visite et d'hébergement à l'égard des enfants communs.

Appréciation de la Cour

L'appel qui a été introduit dans les forme et délai de la loi et qui n'est pas spécialement critiqué à cet égard, est recevable.

Suivant arrêt rendu par la Cour d'appel statuant en matière de divorce le 11 octobre 2017, PERSONNE1.) s'est vu accorder un droit de visite à l'égard

des enfants communs PERSONNE3.), PERSONNE4.) et PERSONNE5.) à exercer pendant deux heures toutes les deux semaines au Service Treff-Punkt, aux jours et heures à convenir entre toutes les parties concernées.

Au soutien de cette décision, la Cour avait retenu que *« concernant la demande principale de PERSONNE1.) en obtention d'un droit de visite et d'hébergement régulier un week-end sur deux du vendredi à la sortie des classes au lundi matin, retour à l'école, et pendant les vacances scolaires, la Cour considère, au vu des éléments du dossier et des problèmes de santé mentale (trouble délirant) dont souffre PERSONNE1.), qu'il n'y a pas lieu d'y faire droit. Par contre, la Cour constate que le père n'avance aucun argument déterminant de nature à justifier un retrait total du droit pour PERSONNE1.) de rendre visite à ses enfants ou de nature à justifier que les capacités de la mère soient de nouveau examinées. Les deux parties admettent que les rencontres au Treff-Punkt se sont toujours bien déroulées. Il convient en ces circonstances d'accorder à PERSONNE1.) un droit de visite à exercer pendant deux heures toutes les deux semaines au service Treff-Punkt, aux jours et heures à convenir entre toutes les parties concernées »*.

Concernant les conditions de modification du droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.), il convient de préciser que l'arrêt du 11 octobre 2017 a été rendu avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales, de sorte qu'il faut se référer à l'article 15 alinéa 2 de cette loi portant sur les *« dispositions transitoires »* et prévoyant que *« les décisions judiciaires ou accords conclus par les parties sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remis en cause par l'application de la loi nouvelle, sans préjudice du droit des parties d'accomplir des actes et d'exercer des actions en conformité de la loi nouvelle si elles sont dans les conditions prévues par celle-ci »*.

La décision du 11 octobre 2017 ne peut donc être remise en cause par application de la loi nouvelle, mais il appartient à la partie demanderesse originaire de le faire dans les conditions prévues par la loi ancienne, en l'espèce l'article 1351 du Code civil, PERSONNE2.) ayant soulevé l'irrecevabilité de la demande de PERSONNE1.) à défaut d'élément nouveau concernant sa situation personnelle depuis l'arrêt du 11 octobre 2017.

Il appartient donc à PERSONNE1.) d'établir l'existence d'un élément nouveau dans la situation des parties qui se trouve en lien avec l'exercice de son droit de visite à l'égard des fils communs.

A cet égard, toutes les pièces versées par PERSONNE1.) qui concernent la période antérieure au 11 octobre 2017 et dont il n'est pas controversé qu'elles étaient à la disposition des juges ayant rendu la décision du 11 octobre 2017, ne sont pas pertinentes pour la solution à apporter au présent litige.

Conformément aux conclusions de PERSONNE2.), l'existence de l'élément nouveau par rapport à la décision antérieure conditionne la recevabilité de la demande et elle s'apprécie donc au jour de l'introduction de celle-ci, soit au 9 janvier 2020, même si des éléments postérieurs peuvent venir confirmer ou, au contraire, infirmer l'existence de l'élément nouveau en question jusqu'au jour des plaidoiries.

En l'occurrence, PERSONNE1.) fait état d'un courrier manuscrit adressé par les fils communs, par l'intermédiaire de la Ligue Médico-Sociale, au juge aux affaires familiales le 17 mai 2019. Or, dans l'écrit en question, PERSONNE4.), PERSONNE5.) et PERSONNE3.) se plaignent du fait que la mère leur relate que le père les maltraiterait physiquement et sexuellement, que les parents se disputent beaucoup et que la mère vit toujours dans l'ancien domicile familial, situations que les enfants désirent faire cesser. S'il est un fait que les enfants font également état de problèmes financiers du père qui ne les concernent pas directement, il reste qu'ils se réfèrent directement au problème de santé mentale de PERSONNE1.) qui persiste dans son idée fixe que PERSONNE2.) est un pédophile et qu'il maltraite sexuellement les enfants communs et qui en parle ouvertement aux enfants. Or, ces derniers expriment leur souffrance d'entendre leur mère dénigrer leur père.

Ce courrier émanant des enfants contredit les indications faites par un responsable du Service Treff-Punkt à l'avocat des enfants en juillet 2019, relatés dans le courrier adressé par l'avocat des enfants au juge aux affaires familiales le 12 juillet 2019, suivant lesquelles, PERSONNE1.) n'aurait plus de discours manipulateur à l'égard de ses fils depuis la reprise des visites au sein dudit service en janvier 2019 et qu'il aurait l'impression que ce serait le père, avec lequel les enfants vivent au quotidien, qui influencerait les enfants.

Les déclarations du 14 septembre 2019 de PERSONNE6.) qui a supervisé l'exercice par PERSONNE1.) de son droit de visite à l'égard de ses fils à six reprises au sein du Service Treff-Punkt et l'avis personnel exprimé par celle-ci, ne sont pas non plus de nature à établir que PERSONNE1.) ne souffre plus du trouble délirant relevé par le docteur Marc Gleis dans son rapport du 17 mai 2013 qui se trouvait à la base de la décision du 11 octobre 2017.

Dans son rapport du 24 février 2021, le docteur Jacques Bernard, qui a vu PERSONNE2.) et PERSONNE1.) dans son cabinet, a, en effet, relevé que, dès la première entrevue avec PERSONNE1.), celle-ci lui a parlé de ses suspicions que PERSONNE2.) est un pédophile et qu'il maltraite sexuellement les enfants communs. Elle a également transmis diverses photos et vidéos au médecin psychiatre qui n'a cependant pu déceler rien d'anormal dans l'interaction du père avec ses fils. L'expert nommé par le juge aux affaires familiales met encore en exergue qu'il était difficile de parler d'un autre sujet que de pédophilie avec PERSONNE1.) et il en conclut qu'elle souffre d'un délire isolé à cet égard. Il retient qu'en l'absence de traitement sur une longue durée, l'état psychopathologique de PERSONNE1.) s'est installé de manière permanente dans la personnalité de celle-ci, rendant ainsi encore plus difficile tout traitement qui nécessiterait une prise de conscience par PERSONNE1.) de son état pathologique qu'elle nie et une volonté de participer à une thérapie qui est inexistante. Le docteur Jacques Bernard en conclut qu'aussi longtemps que PERSONNE1.) ne se fait pas traiter, les contacts entre la mère et les fils communs devraient se faire de manière encadrée et ce, dans un souci de protection des enfants, qui se porteraient bien auprès de leur père disposant des capacités éducatives requises.

PERSONNE1.) n'apporte aucun élément de preuve actuel et objectif de nature à mettre en doute ces conclusions de l'expert judiciaire.

Finalement, le courrier du 21 avril 2023 émanant du Service Treff-Punkt est postérieur au jour de l'introduction de la requête par PERSONNE1.) et il ne donne aucune indication sur l'état de santé mentale de cette dernière.

Dans cette missive, les responsables dudit service relatent que les visites mère-enfants se passaient toujours bien dans le passé, mais que, depuis 2022, les enfants semblent se lasser des visites encadrées avec leur mère, ce qu'ils interprètent comme une demande de la part des enfants de changement des modalités d'exercice du droit de visite vers une plus grande liberté et moins de contraintes au niveau de la surveillance. Ils ont relevé que les deux garçons les plus jeunes seraient d'accord avec des sorties non accompagnées, ce que le fils aîné redoute, demandant le maintien de l'accompagnement. Après avoir donné leur accord pour des sorties non encadrées avec leur mère, les deux plus jeunes frères se sont cependant ravisés et ont refusé de continuer en ce sens. Les responsables du service semblent imputer ce revirement à la réaction de refus du père face à la modification projetée. En conclusion, ils ont suspendu les visites, privant ainsi la mère de tout contact avec ses fils depuis le 24 mars 2023, raison pour laquelle le juge aux affaires familiales a procédé au remplacement dudit service.

Au vu de ces éléments et du rapport de l'avocat des enfants indiquant que ces derniers ne désirent pas rencontrer leur mère sans encadrement pour l'exercice du droit de visite de celle-ci, le jugement du 3 juillet 2023 est à confirmer en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande de PERSONNE1.) tendant à la modification des modalités d'exercice de son droit de visite à l'égard des enfants communs à défaut de preuve d'élément nouveau, sans qu'il n'y ait lieu d'ordonner encore des mesures d'instruction qui ne sont pas pertinentes pour la solution du litige pour être nécessairement postérieures au jour de l'introduction de la demande.

L'appel n'est donc pas fondé.

PERSONNE1.) succombant dans son recours, elle doit en supporter les frais et dépens.

PAR CES MOTIFS

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

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

reçoit l'appel en la forme,

dit qu'il n'y a pas lieu de procéder à une expertise neuropsychiatrique de PERSONNE2.) et de PERSONNE1.),

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement entrepris dans la mesure où il est critiqué,

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

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

Yannick DIDLINGER, premier conseiller – président,
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier.