

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°242/23- I - CIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du six décembre deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00837 du rôle

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

Entre :

PERSONNE1.), né le DATE1.) à ADRESSE1.) en Belgique, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 21 août 2023,

représenté par la société à responsabilité limitée KRIEPS-PUCURICA Avocat S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-1917 Luxembourg, 11, rue Large, 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 B241603, représentée aux fins de la présente instance par Maître Admir PUCURICA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

PERSONNE2.), née le DATE2.) à ADRESSE3.) en Ukraine, demeurant à L-ADRESSE4.),

intimée aux fins de la susdite requête,

représentée par Maître Emmanuelle RUDLOFF, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

en présence de :

Maître Betty RODESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les intérêts des enfants communs mineurs PERSONNE3.), née le DATE3.), et PERSONNE4.), né le DATE4.).

LA COUR D'APPEL

Saisi d'une requête déposée le 21 février 2023 au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg par Maître Betty RODESCH au nom de PERSONNE4.), né le DATE4.) (ci-après PERSONNE4.)), et de PERSONNE3.), née le DATE3.) (ci-après PERSONNE3.)), et tendant à voir modifier les conditions d'exercice par leur père, PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.)), de son droit de visite et d'hébergement à leur égard, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement contradictoire du 13 juillet 2023, notamment,

- constaté que le juge aux affaires familiales dispose de renseignements suffisants si bien qu'une expertise complémentaire, voire une nouvelle expertise n'est pas requise,
- dit la demande de PERSONNE1.) en institution d'une nouvelle expertise recevable, mais non fondée,
- constaté qu'il est impérativement requis que PERSONNE1.) et PERSONNE2.) travaillent leur relation pour pouvoir être à l'avenir à même d'exercer la responsabilité parentale à l'égard des enfants communs, ce dans le respect de la coparentalité et pour ainsi être capables de permettre à leurs enfants de s'épanouir,
- invité PERSONNE1.) et PERSONNE2.) à s'imprégner des développements repris sous le titre thérapie et à s'adresser à un thérapeute de leur choix en vue d'être à l'écoute du vécu de l'autre tant pendant la vie commune que depuis leur séparation, ce dans le but de pouvoir à l'avenir exercer la coparentalité,
- précisé que pour ce qui est du ressenti actuel des parties, il leur convient de ne pas négliger l'impact des difficultés qui les opposent dans le cadre de la liquidation de leur régime matrimonial,
- invité les parties, pour le cas où elles ne pourraient pas s'accorder sur un thérapeute, à s'adresser à l'association Haus 89 Liewens–Partner–Familljenberodung, établie à L-1130 Luxembourg, 89, rue d'Anvers,
- dit que par modification du jugement du 25 octobre 2019 le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.) à l'égard des enfants communs PERSONNE4.) et PERSONNE3.) s'exerce pendant les vacances d'été 2023 du 7 juillet au 4 août 2023 à charge pour lui de se rendre le 4 août 2023 avec les enfants communs à la Fête du village de ADRESSE5.) et d'y remettre (hors accord autre des parties ou intempéries) les enfants à la mère à 20.00 heures,
- dit qu'à défaut pour PERSONNE1.) de vouloir se rendre à la Fête du village de ADRESSE5.), son droit de visite et d'hébergement vient à son terme le 3 août 2023 à 18.00 heures,

- fixé la continuation des débats à une audience ultérieure,
- ordonné l'exécution provisoire du jugement et
- réservé les frais et les dépens.

De ce jugement, qui lui a été notifié le 14 juillet 2023, PERSONNE1.) a relevé appel par requête déposée le 21 août 2023 au greffe de la Cour d'appel.

L'appelant demande, par réformation, à la Cour de nommer un expert avec la mission de :

- décrire l'état de santé des enfants mineurs PERSONNE4.) et PERSONNE3.),
- décrire la relation qu'entretiennent les enfants avec chacun des parents,
- déterminer si les enfants sont victimes d'aliénation parentale de la part de leur mère,
- rechercher et décrire tous les éléments permettant de se prononcer sur l'intérêt des enfants et
- se prononcer sur le bien-fondé pour les enfants d'une prise en charge thérapeutique qui englobe les relations intrafamiliales.

Il expose que, par ordonnance du 29 mars 2023, le juge aux affaires familiales a ordonné une enquête sociale et que dans son rapport du 14 juin 2023, l'agent du Service central d'assistance sociale (ci-après le SCAS) ayant effectué l'enquête sociale a indiqué ne pas être « *en mesure d'évaluer si les enfants sont influencés par leur mère et si celle-ci les éloigne de leur père* » et il a préconisé la nomination d'un expert afin de déterminer si tel était le cas.

PERSONNE1.) soutient que ses craintes en rapport avec une aliénation parentale ne sont pas dénuées de fondement, compte tenu du « *désir soudain* » des enfants de passer plus de temps avec leur mère, qui « *n'a pas manqué de [le] surprendre* » et il fait valoir que le juge aux affaires familiales ne pouvait pas faire prévaloir les « *sentiments* » exprimés par les enfants sur les autres critères prévus à l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile et aurait dû « *déterminer si ces sentiments (...) n'étaient pas empreints des manipulations de la mère sur les enfants* ». Il ajoute que le rapport du docteur Goepel, datant du 19 avril 2021, ne relate pas la situation actuelle des parents et que le juge aux affaires familiales aurait par conséquent dû faire droit à sa demande tendant à voir effectuer une nouvelle expertise.

PERSONNE2.) conclut à l'irrecevabilité de l'appel. Exposant que la présente procédure prend sa source dans deux courriers adressés par PERSONNE4.) et PERSONNE3.) au juge aux affaires familiales le 16 février 2023, elle donne à considérer que s'il s'agit d'une mesure accessoire au divorce des parents, l'appel aurait dû se faire conformément aux dispositions de l'article 1007-42 du Nouveau Code de procédure civile, tandis que s'il s'agit d'une procédure de droit commun devant le juge aux affaires familiales, l'appel devrait répondre aux exigences posées par l'article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile.

Ensuite, PERSONNE2.) met en doute l'intérêt à agir de PERSONNE1.), étant donné que la demande des enfants en modification du droit de visite et

d'hébergement du père n'entraîne aucune diminution du temps que les enfants passent auprès de lui.

Enfin, elle fait valoir que toutes les décisions prises par le juge aux affaires familiales dans le jugement déféré sont provisoires et qu'en conséquence, l'appel serait prématuré.

Au fond, elle conclut au caractère infondé de l'appel, au motif qu'une expertise ne permettrait pas de résoudre le litige, étant donné que les informations qu'elle viserait à recueillir sont déjà à disposition du juge à travers l'avocat des enfants.

Maître Betty RODESCH, avocate des enfants PERSONNE4.) et PERSONNE3.), se rapporte à la sagesse de la Cour quant à la recevabilité de l'appel, dont elle estime qu'il serait prématuré.

En réplique aux développements adverses, PERSONNE1.) fait valoir que s'agissant d'une décision en matière d'affaires familiales, la recevabilité de l'appel doit s'apprécier au regard de l'article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile, dont les critères sont en l'espèce remplis. Il ajoute que le juge aux affaires familiales a pris une décision sur le fond, de sorte que le jugement déféré est appellable, même si l'appel ne vise pas ladite décision sur le fond. Enfin, il soutient qu'il a intérêt à agir dans la mesure où le juge aux affaires familiales a refusé d'ordonner la mesure d'expertise sollicitée, qui avait été préconisée par le SCAS, l'audition des enfants ne pouvant se substituer à l'avis d'un expert.

Appréciation de la Cour

En l'occurrence, le juge aux affaires familiales a, dans son jugement du 13 juillet 2023, statué sur une requête déposée le 21 février 2023 au greffe du juge aux affaires familiales par Maître Betty RODESCH au nom des enfants communs PERSONNE4.) et PERSONNE3.), soit à une époque où le divorce de leurs parents était définitivement prononcé.

L'appel interjeté par PERSONNE1.) à l'encontre de ce jugement, par requête déposée au greffe de la Cour le 21 août 2023, relève dès lors des dispositions de l'article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile. Il est recevable quant à la forme et au délai.

La Cour rappelle qu'il résulte de la combinaison des articles 579 et 580 du Nouveau Code de procédure civile que peuvent être immédiatement frappés d'appel seulement les jugements qui tranchent tout le principal, les jugements définitifs, et ceux qui tranchent une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire, les jugements mixtes. L'appel interjeté contre un jugement mixte n'est recevable que s'il porte sur le chef de la demande faisant l'objet de la décision définitive ; il doit être déclaré irrecevable s'il vise la seule partie du dispositif ayant ordonné une mesure d'instruction (Cour, 16 octobre 2002, numéro 25745 du rôle).

Des jugements mixtes, il faut encore distinguer les jugements dits multiples qui comportent plusieurs dispositions séparées se rapportant à plusieurs demandes différentes, dispositions dont certaines sont définitives et d'autres

avant dire droit. Il est admis, lorsque le jugement entrepris comprend des dispositions multiples, qu'il faut examiner la recevabilité de l'appel au regard de chacune d'elles.

Enfin, l'article 355 du Nouveau Code de procédure civile prévoit que la décision qui refuse d'ordonner une mesure d'instruction ne peut être frappée d'appel indépendamment du jugement sur le fond que dans les cas spécifiés par la loi. Cette décision ne peut donc être entreprise qu'ensemble avec celle qui tranche la prétention à laquelle elle se rattache.

Aux termes de la requête déposée en leur nom par Maître Betty RODESCH au greffe du juge aux affaires familiales le 21 février 2023, PERSONNE4.) et PERSONNE3.) demandent au juge aux affaires familiales de :

- maintenir leur résidence principale auprès de leur mère, ainsi que leur résidence auprès de leur père chaque deuxième week-end, du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée des classes,
- imposer au père de respecter leurs activités extrascolaires, les compétitions éventuelles, et également les invitations aux anniversaires d'autres enfants qu'ils reçoivent,
- leur accorder le droit d'appeler leur mère pendant les périodes passées au domicile du père, lorsqu'ils en ressentent le besoin, sinon au moins une fois par jour,
- modifier leur résidence en période de vacances scolaires de sorte à ce qu'elle se situe auprès de leur père :
 - o les années impaires, durant l'intégralité des vacances scolaires de Carnaval et de la Toussaint, pendant le premier week-end des vacances de Pâques et de Noël et pendant la première ou la troisième tranche de deux semaines des vacances d'été,
 - o les années paires, durant l'intégralité des vacances scolaires de la Pentecôte, pendant le deuxième week-end des vacances de Pâques et de Noël et pendant la deuxième ou la quatrième tranche de deux semaines des vacances d'été,et pour le restant du temps auprès de leur mère.

Statuant sur cette demande, le juge aux affaires familiales a, dans le jugement du 13 juillet 2023, dont appel, définitivement tranché uniquement la question de la répartition des périodes passées par les enfants auprès de chaque parent pendant les vacances d'été 2023. Il ne s'est prononcé ni sur les autres chefs de la demande de PERSONNE4.) et de PERSONNE3.) en rapport avec la répartition des périodes de vacances scolaires, ni sur leurs autres demandes.

Si le juge aux affaires familiales a encore refusé d'ordonner une mesure d'instruction, en l'occurrence l'expertise préconisée par l'agent du SCAS dans son rapport du 14 juin 2023, que PERSONNE1.) souhaitait voir ordonner, cette décision ne peut être entreprise qu'ensemble avec celle qui tranche la prétention à laquelle se rattache la mesure critiquée. Or, une telle décision n'a pas encore été prise.

L'appel de PERSONNE1.) ne portant pas sur la seule décision définitive contenue dans le dispositif du jugement déferé, qui se rapporte d'ailleurs à

une période passée, et le juge aux affaires familiales n'ayant pris aucune autre décision définitive, il est irrecevable.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel en la forme,

le dit irrecevable pour le surplus,

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

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

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,
Yannick DIDLINGER, premier conseiller,
Anne MOROCUTTI, conseiller,
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier.