

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°38/26 - I - DIV - mes. prov. (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du dix-huit février deux mille vingt-six

Numéro CAL-2026-00071 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.) (Algérie), demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 23 janvier 2026,

représenté par Maître Jean TONNAR, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

et :

PERSONNE2.), née le DATE2.) à ADRESSE3.) (Maroc), demeurant à L-ADRESSE4.),

intimée aux fins de la susdite requête d'appel,

représentée par Maître Perrine LAURICELLA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

en présence de :

Maître Jil FEITH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les intérêts de l'enfant mineur PERSONNE3.), né le DATE3.).

LA COUR D'APPEL

Faits, rétroactes et procédure

Les parties se sont mariées le DATE4.) à ADRESSE5.) en ADRESSE6.). Elles ont un enfant commun, à savoir PERSONNE3.), né le DATE3.), ci-après PERSONNE3.).

Par requête déposée le 5 décembre 2025, PERSONNE1.) demande à voir prononcer le divorce entre parties sur base de l'article 232 du Code civil en raison de la désunion définitive et irrémédiable entre parties et il demande encore à voir fixer la résidence habituelle de l'enfant commun mineur auprès de lui.

Par jugement n° 2026TALJAF/000143 du 15 janvier 2026, le juge aux affaires familiales près du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant contradictoirement, a

- dit la demande en divorce de PERSONNE1.) sur base de l'article 232 du code civil recevable et fondée,
- prononcé partant le divorce entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.),
- ordonné que le dispositif du jugement sera mentionné en marge de l'acte de mariage des parties et en marge de l'acte de naissance de chacune des parties conformément aux articles 49 et 239 du Code civil,
- sursis, à la demande des parties, à statuer sur leurs autres prétentions,
- refixé l'affaire pour entendre le rapport de l'avocat de l'enfant commun mineur à l'audience du 17 mars 2026,
- réservé les frais et les dépens.

Par ordonnance n° 2026TALJAF/000144 du même jour, le juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement au provisoire en attendant le sort des débats au fond, a, au vu la requête en divorce pour rupture irrémédiable sur base de l'article 232 du Code civil déposée le 5 décembre 2025 par PERSONNE1.) et des débats menés à l'audience du 12 janvier 2026,

avant tout autre progrès en cause,

- désigné Maître Jil FEITH, avocat, demeurant à L-ADRESSE7.), avec la mission d'entendre, d'assister et le cas échéant, de représenter l'enfant commun mineur PERSONNE3.),
- dit que dans l'exercice de sa mission, l'avocat désigné pourra s'entretenir avec toute personne qu'il lui semble utile d'entendre sur la situation du mineur et s'entourer de tous renseignements utiles à l'accomplissement de la mission lui confiée,

- dit que l'avocat désigné devra informer le juge aux affaires familiales sur le résultat de l'audition de l'enfant commun mineur et sur ce que ses intérêts requièrent,
- ordonné une enquête sociale ayant pour objet de rassembler toutes les données quant à la situation personnelle de PERSONNE1.), de PERSONNE2.) et de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), la relation que l'enfant entretient avec ses deux parents, les capacités des parents de le prendre en charge, ainsi que tout autre renseignement permettant au tribunal d'apprécier les demandes des deux parents,
- commis à cette fin le ORGANISATION1.),
- dit que ce rapport d'enquête sociale devra être déposé au plus tard le 13 mars 2026,

en attendant le rapport de l'avocat de l'enfant ainsi que de l'enquête sociale,

- accordé provisoirement à PERSONNE1.) un droit de visite à l'égard de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), préqualifié, à exercer selon la meilleure convenance des parties et sinon de la manière suivante :

* Chaque deuxième dimanche de 14.00 heures à 18.00 heures,

- constaté que par application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, l'application immédiate de l'ordonnance intervenue,
- précisé que les décisions ci-avant reprises valent au provisoire et qu'elles ne préjudicient nullement des décisions à intervenir au fond,
- renvoyé l'affaire pour entendre le rapport de l'avocat de l'enfant commun mineur à l'audience du 17 mars 2026 et a invité les parties à se présenter personnellement à ladite audience,
- réservé les frais et les dépens.

Par requête d'appel déposée en date du 27 janvier 2026 au greffe de la Cour d'appel, PERSONNE1.) a relevé appel de cette ordonnance et il demande à la Cour d'annuler l'ordonnance en ce qu'elle lui a fixé un droit de visite chaque deuxième dimanche de 14h00 à 18h00.

Il demande à se voir confier la garde de PERSONNE3.) pour le plus grand bien de celui-ci et subsidiairement à se voir accorder une garde partagée en faveur des deux parents.

A titre plus subsidiaire encore, il demande à se voir accorder un droit de visite et d'hébergement à l'encontre de PERSONNE3.) à exercer du vendredi 16h00 au dimanche soir 18h00 ainsi que durant la moitié des vacances scolaires.

Il demande enfin à condamner la partie intimée aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire concluant affirmant en avoir fait l'avance.

Position des parties

L'appelant reproche au juge aux affaires familiales d'avoir pris sa décision en indiquant de ne pas disposer d'éléments suffisants pour prendre une décision définitive et d'avoir nommé un avocat et ordonné une enquête sociale. Ce serait encore à tort que le juge aux affaires familiales a ordonné un droit de visite limité toutes les deux semaines de quelques heures. Il ne serait pas normal que du jour au lendemain, il est séparé de son enfant et qu'il n'a plus le droit de le voir à part quelques heures tous les quinze jours. Ce changement serait encore contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant, ce d'autant plus que les rapports d'enquêtes sociales prendraient souvent des mois avant d'être finalisés. Avant la décision attaquée, il se serait occupé au quotidien de PERSONNE3.), il l'aurait emmené aux entraînements de football et au cours de rattrapage. Il aurait appris par les parents des coéquipiers de PERSONNE3.) que celui-ci ne participerait plus aux entraînements de football. A cet égard, il se rapporte à une attestation testimoniale communiquée en cause. Il reproche à l'intimée de salir sa réputation par des accusations infondées et de nuire dès lors à PERSONNE3.). Au vu de ces considérations, il demande à se voir attribuer la garde sinon la garde partagée de l'enfant. Subsidièrement, il demande un droit de visite de 3 jours par semaine afin de conserver les liens père-fils.

A l'audience des plaidoiries, à la suite des conclusions de l'avocat de l'enfant, l'appelant a déclaré être disponible à exercer un droit de visite et d'hébergement en semaine les semaines suivants les weekends pendant lesquels il ne voit pas l'enfant. Il a contesté le moyen d'irrecevabilité tiré des articles 579 et 580 du Nouveau Code de procédure civile, le juge de première instance ayant pris une décision concernant le droit de visite de PERSONNE3.). Il conteste les reproches adverses concernant de prétendues violences conjugales, aucune pièce n'étant par ailleurs produite à ce sujet. Il réfute les développements adverses concernant le rejet des pièces et l'impossibilité de communiquer des pièces en appel au prétexte de la circulaire commune aux Juges aux affaires familiales et au Barreau de Luxembourg du 25 avril 2025, ci-après la Circulaire.

PERSONNE2.) soulève l'irrecevabilité de l'appel pour se heurter aux articles 579 et 580 du Nouveau Code de procédure civile. La décision entreprise n'aurait pas tranché les prétentions des parties, de sorte qu'elle ne serait pas appelable.

En ce qui concerne le bien-fondé de l'appel, l'intimée demande en premier lieu le rejet des pièces communiquées par PERSONNE1.) pour violer ses droits de la défense. Elle explique que le mandataire de l'appelant se serait opposé en première instance à la communication de pièces au regard de la Circulaire. Dans la mesure où elle aurait respecté le refus en question, elle n'aurait pas communiqué de pièces ni en première instance ni en instance d'appel. Les seules pièces versées seraient les échanges entre mandataires établissant le refus initial de Maître Jean TONNAR à soumettre des pièces au juge aux affaires familiales dès la première audience.

PERSONNE2.) demande à voir confirmer l'ordonnance intervenue. Elle expose avoir été victime de violences conjugales tout au long du mariage.

Après la séparation des parties, elle se serait fait agresser par l'appelant en pleine rue. De nombreux procès-verbaux de police non communiqués en raison de la Circulaire en témoigneraient. Aussi, la famille aurait vécu dans des conditions insalubres pendant des années, le studio loué par PERSONNE1.) n'étant pas adapté aux besoins d'une famille. Eu égard à l'exiguïté des lieux, PERSONNE3.) aurait été témoin de nombreuses scènes de ménage. L'appelant, d'origine algérienne, lui aurait interdit de s'adonner de façon régulière à une activité rémunérée. Par suite de son départ du logement familial, elle aurait dû se rendre compte qu'il n'avait pas payé les loyers. De façon générale, l'appelant se cacherait de ses créanciers qu'il aurait arnaqués entraînant sa famille dans ses déboires. PERSONNE3.) aurait une grande peur de son père. Elle serait la personne de référence de PERSONNE3.) et il ne serait pas dans son intérêt à ce que la résidence habituelle de l'enfant soit fixée auprès de son père. Celui-ci refuserait de lui remettre le passeport de l'enfant et elle redouterait un enlèvement de l'enfant.

Maître Jil FEITH, avocat de PERSONNE3.), a exposé avoir pu s'entretenir tant avec l'appelant qu'avec l'intimée ainsi qu'avec l'enfant. PERSONNE3.) serait un garçon bien élevé et poli qui saurait bien s'exprimer. Ses propos seraient cependant empreints du discours des adultes et surtout de celui de la mère. PERSONNE3.) ne craindrait pas son père et il lui aurait confirmé ne pas avoir été victime de violences de la part de celui-ci. Aussi, l'intimée lui aurait dit qu'une seule scène de violence est survenue en pleine rue à l'occasion de laquelle l'appelant l'a giflée. Les conditions de logement de PERSONNE3.) et de sa mère seraient insalubres et soulèveraient des questions sur la vie commune des parties. A ce stade, rien ne s'opposerait à un droit de visite et d'hébergement élargi du père les weekends et un jour en semaine afin de préserver le lien père-fils. PERSONNE3.) se serait exprimé dans ce sens. Dans le passé, il aurait fait des voyages à l'étranger avec son père qui lui auraient fait plaisir et qui n'auraient pas inquiété la mère.

Appréciation de la Cour

1. La recevabilité de l'appel

L'intimée soutient que l'appel contre l'ordonnance n° 2026TALJAF/000144 du 15 janvier 2026 est irrecevable pour se heurter aux articles 579 et 580 du Nouveau Code de procédure civile.

Or, PERSONNE1.) a relevé, en l'espèce, appel contre une ordonnance du juge aux affaires familiales prise en application de l'article 1007-45 du Nouveau Code de procédure civile disposant « *À la demande des conjoints ou de l'un d'eux formée soit dans la requête visée à l'article 1007-24, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le tribunal peut à tout moment prendre une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que des enfants* ».

Dans la mesure où l'article 1007-48 (1) du même code dispose que « *L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-43. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.* », les dispositions des articles 579 et 580 du Nouveau Code de procédure civile ne sont pas applicables au présent appel.

Il s'ensuit que le moyen d'irrecevabilité soulevé par PERSONNE2.) est à rejeter.

L'appel introduit dans les formes et délai de la loi, non autrement critiqué, à cet égard est dès lors recevable.

2. Le rejet des pièces

Le mandataire de PERSONNE2.) a demandé le rejet des pièces communiquées par Maître Jean TONNAR en instance d'appel en soutenant avoir respecté la Circulaire en vertu de laquelle la première audience est un tour de table et que le versement de pièces n'est autorisé qu'en cas d'accord de la partie adverse. Or, tel n'aurait pas été le cas, de sorte qu'elle aurait respecté la Circulaire et elle se serait abstenue de communiquer les pièces en première instance et en instance d'appel. Admettre les pièces adverses en instance d'appel violerait ses droits de la défense.

La Cour constate de prime abord que les pièces n°1 et n°2 sont les décisions de justice sus-énoncées faisant partie des rétroactes de l'affaire et que la pièce n°3 est l'acte de naissance de l'enfant PERSONNE3.). S'agissant des rétroactes de l'affaire et d'une pièce devant être jointe à la requête introductive de l'instance en vertu de l'article 1007-24 (3) du Nouveau Code de procédure civile, la demande de rejet n'est pas fondée à cet égard.

Quant aux autres pièces, Maître Perrine LAURICELLA ne justifie pas en quoi la Circulaire conclue entre le Barreau de Luxembourg et la juridiction de première instance trouverait application en instance d'appel. Dans la mesure où elle ne conteste pas en avoir reçu communication avant les débats devant la Cour, il lui aurait été loisible de communiquer les pièces jugées utiles, de sorte que ses droits de la défense n'ont pas été lésés.

Lors de l'audience des plaidoiries, le mandataire de PERSONNE2.) n'a pas non plus sollicité la remise de l'affaire afin de pouvoir communiquer des pièces supplémentaires.

Les pièces communiquées par Maître Jean TONNAR ne sont dès lors pas à rejeter.

3. Le bien-fondé de l'appel

Lors des débats à l'audience, l'appelant a précisé demander la réformation de la décision entreprise.

Force est de constater qu'en première instance, les parties ont, en application de l'article 1007-45 du Nouveau Code de procédure civile, demandé au juge aux affaires familiales de statuer sur les mesures provisoires sans pièces.

L'appelant est dès lors mal venu de reprocher au juge de première instance d'avoir, au regard des positions diamétralement opposées des parties et des reproches réciproques, institué, avant tout autre progrès en cause, une enquête sociale et d'avoir nommé un avocat pour représenter les intérêts de l'enfant.

Il est constant en cause que PERSONNE1.) a quitté le domicile familial et que PERSONNE3.) a continué de vivre auprès de sa mère.

En ces circonstances et en l'absence d'autres éléments, le juge aux affaires familiales a à bon escient fixé à titre provisoire le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant auprès de la mère.

En effet, à ce stade, aucun élément du dossier ne permet de venir à une autre conclusion.

Ainsi, l'avocat de l'enfant a fait état de l'état insalubre et précaire du studio habité par l'intimée et par l'enfant. Cependant, ce studio a servi de logement familial depuis l'arrivée de la famille au Luxembourg.

Si Maître Jil FEITH, après s'être entretenue tant avec les parents qu'avec l'enfant, a atténué les reproches de violences domestiques, toujours est-il que cette question n'est actuellement pas clarifiée. S'y ajoute que les relations actuelles entre parties sont hautement conflictuelles.

L'ordonnance est dès lors à confirmer en ce qu'elle a fixé le domicile légal et la résidence habituelle de PERSONNE3.) à titre provisoire auprès de PERSONNE2.).

Concernant le droit de visite limité à un dimanche après-midi de 14h00 à 18h00 toutes les deux semaines, la Cour considère, au vu des conclusions de l'avocat de l'enfant, qu'il y a lieu, par réformation de l'ordonnance attaquée, d'accorder à PERSONNE1.) à titre provisoire un droit de visite et d'hébergement chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au dimanche soir 18h00.

Faute de demande précise du père concernant un droit de visite en semaine et en l'absence d'information sur les horaires d'entraînements de football de l'enfant, il n'y a, à ce stade, pas lieu de fixer un droit de visite en semaine.

Pour être complet, la Cour fait remarquer aux parties que le rendez-vous fixé par le ORGANISATION1.) pour voir l'enfant et le père en date du jeudi 5 mars 2026 au domicile de PERSONNE1.) concerne l'exécution de la mesure d'instruction ordonnée par l'ordonnance du n° 2026TALJAF/000144 du 15 janvier 2026, et non pas le droit de visite du père.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et au provisoire,

déclare l'appel recevable,

le dit partiellement fondé,

par réformation, accorde provisoirement à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au dimanche soir 18h00, confirme l'ordonnance n° 2026TALJAF/000144 du 15 janvier 2026 pour le surplus,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à PERSONNE1.) et pour moitié à PERSONNE2.), avec distraction pour la part qui le concerne, au profit de Maître Jean TONNAR, avocat à la Cour, sur ses affirmations de droit.

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

Chantal GLOD, président de chambre,
Françoise SCHANEN, premier conseiller,
Antoine SCHAUS, conseiller,
Sheila WIRTGEN, greffier.