

Arrêt référé (divorce).

Audience publique du neuf juin deux mille dix.

Numéro 36059 du rôle.

Composition:

*Romain LUDOVICY, président de chambre;
Françoise MANGEOT, premier conseiller;
Gilbert HOFFMANN, conseiller, et
Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

E n t r e :

*A, ouvrier, demeurant à (...),
appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex
Mertzig de Diekirch en date du 12 mars 2010,
comparant par Maître Lucien Weiler, avocat à Diekirch,*

e t :

*B, fonctionnaire de l'État, demeurant à (...),
intimée aux fins du susdit exploit Alex Mertzig,
comparant par Maître Pascale Hansen, avocat à Diekirch.*

LA COUR D'APPEL:

Le juge des référés de Diekirch, réglant les mesures provisoires durant la procédure de divorce de A et de B, a, par une ordonnance contradictoire du 2 mars 2010, déclaré recevable en la forme la demande de A en modification de l'ordonnance de référé antérieure du 20 octobre 2009, a dit cette demande partiellement fondée et a accordé à A un droit de visite et d'hébergement pour l'enfant mineur commun C, né le (...), a débouté A des autres postes de sa demande, a déclaré sans objet la demande reconventionnelle de B et a réservé les frais.

A a, par exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch du 12 mars 2010, régulièrement relevé appel de cette ordonnance qui n'avait pas fait l'objet d'une signification.

Il critique la décision entreprise pour ne pas lui avoir confié la garde provisoire du susdit enfant mineur commun, ni accueilli ses demandes subsidiaires respectivement en institution d'une enquête sociale ou du moins en obtention d'un droit de visite élargi.

A met en doute les capacités éducatives de l'intimée et soutient être parfaitement à même de s'occuper de son enfant, comme il en aurait d'ailleurs déjà fait la preuve dans le passé. Il insiste spécialement d'une part sur l'état de fragilité et de précarité psychique de la mère (troubles psychiques sérieux et de longue durée – se manifestant notamment par un comportement suicidaire, une nouvelle tentative datant de la fin de l'année 2009, et nécessitant un traitement psychiatrique –, auxquels s'ajouteraient des problèmes de drogues et d'alcool – B passerait une partie de son temps en compagnie de personnes douteuses dans le quartier de la gare à Luxembourg) et d'autre part sur, en réalité, son désintérêt pour l'enfant (l'appelant indique que B lui aurait dans une procédure antérieure de divorce par consentement mutuel abandonné la garde de son fils pour en contrepartie bénéficier de l'immeuble commun ; il affirme qu'elle habiterait officiellement avec l'enfant auprès de son père, mais demeurerait en fait, sans son fils, à (...) chez son nouvel ami de nationalité sénégalaise ; que la garde de l'enfant serait en réalité exercée par sa sœur D, institutrice célibataire, l'enfant étant aussi pris en charge par le grand-père, pendant le travail de D ; que la mère ne s'occuperait que sporadiquement de son fils, tout en veillant néanmoins à faire des apparitions en public – trompeuses – avec lui).

L'intimée, qui conclut au maintien de la décision de première instance, conteste le bien-fondé de ces reproches. Elle insiste sur sa capacité à s'occuper de C – ses problèmes psychiques, dont l'origine serait à rechercher dans le comportement de l'appelant, ne seraient nullement de nature à l'empêcher à exercer la garde de son fils – et sur le fait qu'elle le prendrait effectivement en charge – elle ne rejoindrait son ami que pendant l'absence du fils, essentiellement pendant l'exercice par l'appelant de son droit de visite –, son père et sa sœur ne faisant que l'assister et l'aider, consentant à veiller à l'enfant en cas de besoin (p.ex. pendant son travail). A, dont l'amour pour l'enfant serait indéniable, ne serait cependant pas réellement en mesure de s'en occuper adéquatement. Il resterait notamment en défaut de justifier une prise en charge effective de l'enfant – compte tenu de son horaire de travail contraignant et irrégulier (ouvrier auprès de la société X) – et ne disposerait pas d'une instruction suffisante (Tunisien d'origine, il ne parlerait que le français) pour assurer le suivi scolaire de l'enfant.

B indique travailler à domicile, sauf le jeudi, avoir un entourage familial pouvant surveiller l'enfant pendant son absence et mentionne son degré d'instruction supérieur à celui de son époux.

Les parties se sont, à l'audience de la Cour d'appel du 10 mai 2010, accordées pour faire, avant tout autre progrès en cause, procéder à une enquête sociale aux fins d'analyser les aptitudes éducatives respectives des parents de C.

Il y a lieu de faire droit à cette demande.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière de référé, statuant contradictoirement,

déclare l'appel de A recevable ;

transmet, avant tout autre progrès, le dossier au Ministère Public pour faire procéder à une enquête sociale aux fins de déterminer les conditions de vie actuelles de C, né le (...), et d'évaluer les capacités éducatives tant du père que de la mère ;

réserve les frais.