A r r ê t T u t e l l e

du dix novembre deux mille quatre rendu sur un recours déposé en date du vingt-et-un novembre deux mille quatre au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg par **B.)**, sans état, demeurant à L-(…) , comparant en personne et assisté par Maître Sonia DIAS VIDEIRA, avocat, en remplacement de Maître Valérie DUPONG, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, contre un jugement rendu en date du 30 juin 2004 par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire entre lui-même et **R.)**, sans état connu, demeurant à L- (…) comparant en personne et assistée par Maître Antoine STOLTZ, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette.

Numéro 29 160 du rôle.

L A C O U R D ' A P P E L :

Statuant sur les demandes de **B.)** tendant à l'attribution de l'exercice exclusif de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant **M.B.)**, né le 21 janvier 2003, sinon à l'institution de l'autorité parentale conjointe à son égard avec fixation de la résidence de l'enfant auprès du père et, en ordre subsidiaire, à l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement étendu, le juge des tutelles auprès du tribunal de la jeunesse et des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement contradictoire du 30 juin 2004, dit non fondées les demandes en obtention de l'autorité parentale exclusive ainsi que celle en institution d'une autorité parentale conjointe à l'égard de **M.B.)**. Il a dit que l'autorité parentale envers le mineur continuera à être exercée exclusivement par sa mère , **R.)**.

Le juge des tutelles a dit que, sauf arrangement contraire entre parties, le droit de visite et d'hébergement de **B.)** à l'égard de son fils **M.B.)**, en période scolaire, s'exercera chaque mercredi de 9.00 heures à 19.00 heures ainsi que chaque deuxième week-end du vendredi 17.00 heures au dimanche 19.00 heures, à charge par le père d'aller chercher l'enfant soit chez la mère soit à la crèche et de le ramener auprès de sa mère.

Il a dit que, pendant les vacances scolaires, sauf arrangement contraire des parties, le père pourra visiter et héberger son fils, pendant les années impaires, la première moitié des vacances de Pâques, les vacances de la Pentecôte, deux fois une semaine pendant les vacances

d'été et la première moitié des vacances de Noël et pendant les années paires, les vacances de Carnaval, la deuxième moitié des vacances de Pâques, deux fois une semaine pendant les vacances d'été, les vacances de la Toussaint, la deuxième moitié des vacances de Noël. Le juge a précisé qu'en dehors du droit d'hébergement de deux semaines accordé au père pendant les vacances d'été, le droit de visite et d'hébergement tel que fixé pour la période scolaire continuera à s'exercer sauf si la mère se trouve en vacances à l'étranger avec l'enfant.

Ce jugement a été régulièrement entrepris par **B.)** qui a déposé le 21 juillet 2004 un mémoire d'appel au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles.

L'appelant demande à la Cour d'appel de dire, principalement, que le père exercera seul l'autorité parentale à l'égard de l'enfant, subsidiairement, que l'autorité parentale sera exercée conjointement par le père et la mère et que la résidence de l'enfant est fixée auprès de son père. Dans ce cas la Cour devrait fixer le droit de visite et d'hébergement de la mère.

B.) conclut, en ordre plus subsidiaire, à voir dire que les parents devront se soumettre à une médiation, sinon à voir nommer un psychologue afin de déterminer auprès de quel parent il y a lieu de fixer la résidence de l'enfant.

Cet expert devrait encore donner son avis sur l'exercice du droit de visite et d'hébergement. En attendant le résultat de la médiation ou de l'expertise, la résidence de l'enfant devrait être fixée auprès du père, la mère devant bénéficier d'un large droit de visite et d'hébergement.

L'appelant demande, en dernier ordre de subsidiarité, pour le cas où la garde respectivement la résidence resteraient auprès de la mère, d'accorder au père un droit de visite et d'hébergement chaque week-end de vendredi soir à dimanche soir, chaque mardi et jeudi après-midi, ainsi que pendant la moitié des vacances.

Il soutient que le milieu de la mère est violent, que **R.)** et son mari emmènent l'enfant dans les cafés et brasseries, que l'enfant est mal habillé et épuisé lorsqu'il vient le chercher et qu'il peut adapter ses horaires à ceux de l'enfant alors que la mère et son mari ont des horaires contraignants qui les obligent à placer **M.B.)**chez une gardienne. Il ajoute qu'il n'a pas l'intention d'éloigner l'enfant de sa mère et qu'il tient au maintien de bonnes relations entre la mère et l'enfant, la mère pouvant bénéficier d'un large droit de visite.

L'appelant reproche à l'enquête sociale de relever uniquement les moyens financiers supérieurs de **R.)**.

R.) demande la confirmation du jugement entrepris. Elle conteste les reproches formulés par l'appelant à son égard et s'oppose aux

demandes de l'appelant en soutenant qu'il serait psychologiquement instable et alcoolique.

La représentante du ministère public conclut également à la confirmation de la décision du 30 juin 2004.

Compte tenu des renseignements détaillés fournis par l'agent du Service Central d'Assistance Sociale quant à la situation personnelle des père et mère, les conditions de vie de l'enfant auprès de chacun d'eux, les relations de l'enfant avec ses parents, sa demi-sœur et son beau-père, ainsi que sur les attitudes des parties l'une envers l'autre, la Cour possède les éléments nécessaires pour toiser les demandes de l'appelant relatives à l'exercice de l'autorité parentale, à la résidence de l'enfant et au droit de visite et d'hébergement.

L'institution d'une mesure d'instruction supplémentaire n'est donc pas nécessaire.

Il résulte encore du rapport d'enquête sociale du 11 juin 2004 qu'une médiation n'est, en l'état actuel, pas susceptible de mener à un résultat utile.

Les demandes de l'appelant tendant à la nomination d'un expert et à l'institution d'une médiation sont dès lors à rejeter.

S'il est exact que l'exercice de l'autorité parentale est régi par le principe de l'égalité des père et mère, l'exercice conjoint de l'autorité doit cependant correspondre à l'intérêt de l'enfant et être praticable en fait, l'exercice en commun de l'autorité parentale supposant un minimum de dialogue entre les parents.. Il se dégage de l'enquête sociale que les parents sont incapables de communiquer et de collaborer dans l'intérêt de l'enfant. L'agent du Service Central d'Assistance Sociale relève des incidents de violence entre les deux familles et est d'avis que les conflits personnels des parties ont pris trop d'envergure pour qu'une médiation familiale puisse être entreprise.

Dès lors la demande de **B.)** tendant à voir instituer l'exercice conjoint de l'autorité parentale n'est actuellement pas fondée.

C'est à bon droit et pour de justes motifs que la Cour fait siens que le juge des tutelles a retenu qu'il n'était pas dans l'intérêt de l'enfant de confier l'exercice exclusif de l'autorité parentale au père, cet exercice devant rester à la mère qui a su mettre en place un cadre de vie convenant à l'enfant qui est très attaché à sa demi-sœur **S.).**
Concernant le droit de visite demandée par l'appelant, il y a lieu d'élargir le droit déterminé par le premier juge et de l'étendre aux jeudis après-midi à charge par le père d'aller chercher l'enfant chez la mère ou la gardienne et de le ramener auprès de la mère.

Le père ne pourra cependant pas bénéficier, comme il le demande, d'un droit de visite s'étendant à tous les week-ends étant donné que **R.)** travaille à plein temps et pendant chaque deuxième week-end et qu'il faut lui ménager le droit de voir son enfant pendant les week-ends ou elle ne travaille pas.

P a r c e s m o t i f s :

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge des tutelles, les parties et le représentant du ministère public entendus en chambre du conseil ;

reçoit l'appel de **B.)** ;

le dit partiellement fondé ;

r é f o r m a n t :

dit que **B.)** pourra exercer son droit de visite et d'hébergement, outre les jours, week-ends et vacances déterminés par le jugement du 30 juin 2004, chaque jeudi après-midi de 14.00 à 18.00 heures ;

confirme pour le surplus le jugement entrepris ;

fait masse des dépens et les impose pour moitié à chacune des parties.

Ainsi prononcé en audience publique après instruction de la cause en chambre du conseil où étaient présents :

Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre,
Edmée CONZEMIUS, premier conseiller,
Camille HOFFMANN, conseiller,
Jeanne GUILLAUME, avocat général,
Patrick KELLER, greffier.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du dix novembre deux mille quatre par Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre, en présence de Patrick KELLER, greffier.