**A r r ê t c i v i l**

**Audience publique du mercredi, dix-sept novembre deux mille dix**

Numéro 35580 du rôle.

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Antoinette PASCUCCI, greffier.

**E n t r e :**

**A ,** agriculteur, demeurant à (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg en date du 3 juin 2009,

comparant par Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

**B**, fonctionnaire, demeurant à (…),

intimé aux fins du prédit exploit FUNK,

comparant par Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

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

Statuant sur la demande principale en divorce dirigée par A contre B, sur la demande reconventionnelle en divorce de celle-ci ainsi que sur les mesures accessoires, le tribunal d'arrondissement de Diekirch a, par jugement du 18 mars 2009, déclaré la demande principale en divorce fondée et la demande reconventionnelle non fondée et prononcé le divorce aux torts exclusifs de l'épouse; dit qu'il sera procédé au partage et à la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre époux et ordonné tous devoirs à ces fins; confié la garde de l'enfant commun mineur X, né le 1er janvier 2005, à sa mère et accordé au père un droit de visite et d'hébergement à exercer un week-end sur l'autre du vendredi 17 heures au dimanche 19 heures ainsi que chaque mardi de 14 heures à 19 heures et pendant la moitié des vacances scolaires, à savoir pendant la première moitié des vacances scolaires les années paires et pendant la seconde moitié des vacances les années impaires, le tout à charge de A de venir chercher l'enfant auprès de B et de le ramener auprès de celle-ci à la fin des périodes de visite et d'hébergement; condamné A à payer à B une pension alimentaire mensuelle indexée de 300 € à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant commun X.

A a relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier de justice du 3 juin 2009 pour s'entendre confier la garde exclusive de l'enfant commun X, sinon pour voir ordonner une enquête sociale et subsidiairement pour entendre dire que l'autorité parentale sera exercée conjointement.
Encore en ordre subsidiaire, l'appelant demande que le droit de visite et d'hébergement soit fixé comme suit pendant les vacances scolaires:
pendant les vacances scolaires de Pâques, d'été et de Noël: pendant la première moitié de ces périodes les années paires et pendant la seconde moitié les années impaires;
pendant l'intégralité des vacances scolaires de Carnaval, de la Pentecôte et de la Toussaint.
L'appelant demande que le droit de visite en semaine le mardi débute à 12 heures au lieu de 14 heures.
Il demande en outre de réduire sa contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant commun à de plus justes proportions compte tenu de ses facultés contributives limitées.

L'intimée s'oppose à un transfert de la garde de l'enfant à l'appelant. Elle fait valoir qu'elle est titulaire de la garde de l'enfant depuis le début de l'instance en divorce et qu'elle maîtrise actuellement ses problèmes de santé.

Elle déclare ne pas s'opposer à une enquête sociale. Elle marque également son accord avec l'exercice conjoint de l'autorité parentale. L'intimée déclare être également d'accord avec l'aménagement du droit de visite et d'hébergement pendant les vacances scolaires proposé par l'appelant sauf en ce qui concerne les vacances d'une semaine, à savoir Carnaval, la Pentecôte et la Toussaint. Quant à ces vacances, elle demande qu'elles soient attribuées à tour de rôle et en alternance aux deux parents comme suit: les vacances de la Toussaint 2010 à la mère, les vacances de Carnaval 2011 au père, les vacances de la Pentecôte 2011 à la mère, les vacances de la Toussaint 2011 au père, etc.
Elle forme appel incident pour entendre condamner A à lui payer une pension alimentaire mensuelle indexée de 500 € à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant X.

Le jugement entrepris a été signifié à B par acte d'huissier du 30 avril 2009.
Aucun délai d'appel n'ayant commencé à courir à l'encontre de A, l'appel principal est recevable.
L'appel incident interjeté par B est également recevable, la signification du jugement étant sans incidence quant au délai de l'appel incident qui peut être formé pendant la durée de l'instance jusqu'à la date de la clôture de l'instruction.

Il y a lieu de donner acte aux parties de leur accord quant à l'institution d'une autorité parentale sur l'enfant commun X. L'exercice conjoint de l'autorité parentale étant dans l'intérêt de l'enfant, la Cour fait droit à cette demande.

Il ressort des pièces et attestations versées en cause par l'appelant que l'intimée souffrait depuis 1998 de boulimie et de dépressions ; qu'elle avait suivi une thérapie dans une clinique spécialisée en Allemagne ; qu'en réaction aux difficultés conjugales, l'intimée s'était adonnée depuis 2006 à l'alcool et que sa boulimie s'était à nouveau manifestée ; que même si l'intimée travaille actuellement et semble maîtriser ses problèmes psychiques, il n'en reste pas moins qu'elle a une personnalité labile et que des rechutes ne peuvent être exclues ; qu'à cela s'ajoute que Y, fils d'un précédent mariage de l'intimée, connaît un syndrome de trouble d'hyperactivité avec déficit de l'attention (*Aufmerksamkeitsdefizit-/Hyperaktivitätsstörung ADHS*) qui se manifeste notamment par une agressivité vis-à-vis d'autres enfants et des problèmes éducatifs.

L'appelant A fait encore valoir que chez lui l'enfant X grandirait dans un milieu stable, entouré de sa famille ; que le garçon trouverait avantage à s'intégrer dans la communauté villageoise ; qu'il aime participer aux les activités organisées par la section des jeunes des sapeurs-pompiers ; qu'il serait également plus disponible pour s'occuper de l'éducation de l'enfant que B qui travaille comme aide-

soignante de 10 heures à 14 heures et de 17 heures à 21 heures ainsi qu'un week-end sur deux, de sorte qu'elle doit confier l'enfant à une gardienne pendant ses heures de travail ; que l'enfant souhaiterait rester auprès de son père.

B fait valoir qu'elle avait toujours la garde de l'enfant X depuis l'instance en divorce et qu'il n'y aurait aucune raison de changer cet état des choses étant donné que son état de santé psychique se serait stabilisé ; que les relations entre X et Y seraient bonnes.

Comme la Cour n'est pas suffisamment renseignée sur les conditions de vie de X auprès de chacun de ses parents, sur la disponibilité et les capacités éducatives de ceux-ci ainsi que sur les sentiments de X quant à sa garde, il y a lieu, avant tout autre progrès en cause, de recourir à une enquête sociale.

En attendant qu'il soit statué sur la résidence principale de X, il y a lieu d'aménager le droit de visite et d'hébergement de l'appelant pendant les vacances scolaires comme suit :
les vacances de Carnaval, de la Pentecôte et de la Toussaint sont attribuées à tour de rôle et en alternance à chacun des parents : les vacances de la Toussaint 2010 à la mère, les vacances de Carnaval 2011 au père, les vacances de la Pentecôte 2011 à la mère, les vacances de la Toussaint 2011 au père, etc.
L'enfant résidera en outre chez l'appelant pendant la première moitié des vacances de Noël, de Pâques et d'été les années paires et pendant la seconde moitié les années impaires.
Il y a encore lieu de faire débuter le droit de visite en semaine, le mardi, à 12 heures au lieu de 14 heures.

La contribution mensuelle de 300 € aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant commun mise à charge de l'appelant tient compte des besoins de l'enfant ainsi que des facultés contributives de chacun des parents. Les demandes des parties tendant à modifier le montant de cette contribution sont à rejeter en attendant la décision sur la résidence principale de l'enfant.

**PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état et sur les conclusions du ministère public,

déclare les appels principal et incident recevables ;

dit que les parent exerceront leur autorité parentale sur l'enfant commun X conjointement ;

avant tout autre progrès en cause :

transmet le dossier à Monsieur le Procureur général d'État avec prière de faire procéder à une enquête sociale pour recueillir tous les renseignements permettant d'apprécier si un changement de la résidence principale est dans l'intérêt du mineur et notamment de recueillir toutes indications quant aux conditions de vie de l'enfant auprès de chacun de ses parents, quant aux perspectives d'intégration sociale offertes dans chacun des milieux parentaux, la disponibilité des parents pour s'occuper de l'enfant et surtout quant à leur capacité éducative, en tenant compte des sentiments du mineur dans la mesure où ils sont justifiés et correspondent à son intérêt;

dit que les vacances d'une semaine, à savoir Carnaval, la Pentecôte et la Toussaint. sont attribuées à tour de rôle et en alternance à chacun des parents, comme suit: les vacances de la Toussaint 2010 à la mère, les vacances de Carnaval 2011 au père, les vacances de la Pentecôte 2011 à la mère, les vacances de la Toussaint 2011 au père, etc. ;

dit que l'enfant résidera en outre chez l'appelant pendant la première moitié des vacances de Noël, de Pâques et d'été les années paires et pendant la seconde moitié les années impaires ;

dit que le droit de visite de l'appelant en semaine, le mardi, débute à 12 heures au lieu de 14 heures ;

en attendant la décision sur la fixation de la résidence principale de X, déclare non fondées les demandes des parties tendant modifier le montant de la contribution aux frais d'entretien et d'éducation pour l'enfant commun X mise à charge de l'appelant ;

dit que l'instruction de la cause se poursuivra sous le contrôle du conseiller de la mise en état désigné ;

réserve les frais

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.