Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°249/25 – I– CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du dix décembre deux mille vingt-cinq

Numéro CAL-2025-00755 du rôle

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

E n t r e :

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

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 21 août 2025,

représenté par Maître Noémie SADLER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

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

intimée aux fins de la susdite requête d'appel,

représentée par Maître Claude SCHIAVONE, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Fabienne RISCHETTE, avocat à la Cour, demeurant tous les deux à Diekirch.

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

Faits, rétroactes et procédure

PERSONNE1.), ci-après PERSONNE3.), et PERSONNE2.) sont les parents des enfants PERSONNE4.), née le DATE3.) à ADRESSE5.) (Belgique), ci-après PERSONNE5.), et PERSONNE6.), né le DATE4.) à Luxembourg, ci-après PERSONNE7.).

Les parties se sont séparées au courant de l'année 2019.

Par jugement n°2020TALJAF7000790 du 27 février 2020, le juge aux affaires familiales près du tribunal d'arrondissement de ADRESSE6.), a

- fixé le domicile légal et la résidence habituelle des enfants PERSONNE5.) et PERSONNE7.) auprès d'PERSONNE2.),
- accordé, sauf meilleur accord des parties, à PERSONNE3.) un droit de visite et d'hébergement chaque deuxième weekend du vendredi 18.00 heures au dimanche 18.00 heures à charge pour Luc BERCHEM d'aller chercher les enfants au domicile d'PERSONNE2.) respectivement à la crèche (s'ils s'y trouvent) et de les ramener auprès d'PERSONNE2.) et un droit de visite chaque mardi et jeudi suivant les modalités à convenir entre parties, sinon après la sortie de la crèche, sinon 10.00 heures (si les enfants ne sont pas en crèche) jusqu'à 18.00 heures, à charge pour PERSONNE3.) d'aller chercher les enfants à la crèche, sinon au domicile d'PERSONNE2.) et de les ramener au domicile d'PERSONNE2.),
- accordé à PERSONNE3.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard des deux enfants PERSONNE5.) et PERSONNE7.), pendant les vacances scolaires, sauf accord autre des parties, selon les modalités suivantes :

    - les première et troisième quinzaines des vacances d'été les années paires,
    - les deuxième et quatrième quinzaines des vacances d'été les années impaires,
    - la première moitié des vacances de Pâques et de Noël les années paires,
    - la deuxième moitié des vacances de Pâques et de Noël les années impaires,
    - l'intégralité des vacances de Carnaval et de Pentecôte les années paires,
    - l'intégralité des vacances de Toussaint les années impaires.

Eu égard à l'accord des parties avec une mesure de médiation exprimé à l'audience du 13 février 2020 afin de rétablir un dialogue apaisé dans le respect de la coparentalité, le jugement en question a encore ordonné aux parties de prendre contact avec le Centre de médiation.

Il a réservé le volet alimentaire et refixé l'affaire pour continuation des débats.

Par arrêt du 1er juillet 2020, la Cour d'appel, sur appel de PERSONNE3.), a notamment dit l'appel principal non fondé et l'appel incident partiellement fondé, et, par réformation, a dit que PERSONNE3.) exercera son droit de visite et d'hébergement des enfants communs PERSONNE5.) et PERSONNE7.) pendant la deuxième et la quatrième quinzaine des vacances d'été 2020, et a confirmé le jugement déféré pour le surplus.
Par jugement n° 2021TALJAF/000200 du 20 janvier 2021, un juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a notamment condamné PERSONNE3.) à payer à PERSONNE2.) le montant mensuel indexé de 300 euros par enfant à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de PERSONNE5.) et de PERSONNE7.) avec effet au 1er décembre 2019 et condamné de plus PERSONNE3.) à payer à PERSONNE2.) la moitié des frais extraordinaires en relation avec PERSONNE5.) et PERSONNE7.), engagés d'un commun accord des parties ou sur base d'une décision judiciaire.

Par jugement n°2023TADJAF/0182 du 13 mars 2023, le juge aux affaires familiales auprès du tribunal d'arrondissement de Diekirch, statuant sur une demande en augmentation de la pension alimentaire introduite par PERSONNE8.), a débouté PERSONNE3.) de sa demande reconventionnelle tendant à la mise en place d'une résidence alternée.

Par requête déposée en date du 28 mars 2025 au greffe du juge aux affaires familiales près du tribunal d'arrondissement de Diekirch, PERSONNE3.) a notamment demandé à voir fixer la résidence des deux enfants mineurs auprès de la mère et du père et maintenir le domicile des deux enfants auprès de la mère, à voir instaurer le système de la résidence alternée à exercer comme suit :

en période scolaire :

- les enfants résident auprès du père chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusque lundi matin et chaque semaine de mardi à la sortie de l'école, à mercredi matin et de jeudi à la sortie de l'école à vendredi matin ;
- les enfants résident auprès de la mère chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusque lundi matin et chaque semaine de lundi à la sortie de l'école, à mardi matin et de mercredi à la sortie de l'école à jeudi matin

en période de vacances scolaires :

les enfants résident auprès du requérant pendant la moitié des vacances scolaires.

A titre subsidiaire, PERSONNE3.) a réclamé l'octroi d'un droit de visite et d'hébergement élargi, à exercer en période scolaire, chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusque lundi matin et chaque semaine de mardi à la sortie de l'école, à mercredi matin et de jeudi à la

sortie de l'école à vendredi matin et en période de vacances scolaires pendant la moitié des vacances scolaires.

A titre plus subsidiaire, il a sollicité un droit de visite et d'hébergement élargi, à exercer chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusque lundi matin et chaque semaine de mardi à la sortie de l'école jusqu'à 18:30 et de jeudi à la sortie de l'école à vendredi matin.

Il a demandé à voir fixer, à partir de la rentrée scolaire 2025, la résidence des deux enfants mineurs auprès de la mère et du père et maintenir le domicile des deux enfants auprès de la mère.

Pour chaque ordre de subsidiarité, PERSONNE3.) a demandé la suppression de la pension alimentaire à verser par lui à titre de participation aux frais d'entretien et d'éducation de 350,- euros par mois et par enfant à partir du dépôt de sa requête.

Il a demandé acte qu'il est d'accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord éventuel de la partie intimée avec les différents chefs de demande en relation avec la résidence et le droit de visite et d'hébergement des enfants.

Il a encore demandé acte que les allocations familiales soient partagées par moitié entre les deux parents.

En tout état de cause, il a requis le partage par moitié des frais extraordinaires.

PERSONNE3.) a enfin demandé l'exécution provisoire de la décision à intervenir et la condamnation de la partie défenderesse au paiement des frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son avocat à la Cour concluant, sinon un partage des frais et dépens en sa faveur.

Par jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025, le juge aux affaires familiales près du tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière d'autorité parentale et de pension alimentaire, a

- écarté du débat la farde III de 4 pièces versée par PERSONNE3.),

- reçu la requête de PERSONNE3.) en la forme;

- débouté PERSONNE3.) de sa demande tendant à voir fixer la résidence alternée des enfants PERSONNE5.) et PERSONNE7.),

- accordé à PERSONNE3.) un droit de visite et d'hébergement élargi à l'égard des enfants PERSONNE5.) et PERSONNE7.), sur accord des parties, sinon selon les modalités suivantes:

    - chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au lundi matin et,
    - chaque semaine le mardi et le jeudi à la sortie de l'école jusqu'à 18:30 heures et,

- en plus, de jeudi à la sortie de l'école à vendredi matin pendant les semaines où PERSONNE3.) n'exerce pas de droit de visite et d'hébergement le weekend et,
- en période de vacances scolaires : les enfants résident auprès de PERSONNE3.) pendant la moitié des vacances scolaires,

- s'est déclaré matériellement incompétent pour connaître des demandes formulées par PERSONNE3.) tendant à ce qu'il lui soit donné acte du partage des allocations familiales afférentes aux enfants communs mineurs, PERSONNE5.) et PERSONNE7.),

- ordonné l'exécution provisoire du jugement, nonobstant toutes voies de recours et sans caution,

- réservé les volets des arriérés de la pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants PERSONNE5.) et PERSONNE7.) de la pension alimentaire, des frais extraordinaires, de l'indemnité de procédure ainsi que des frais et dépens de l'instance à une audience ultérieure.

Par requête d'appel déposée le 21 août 2025 au greffe de la Cour, PERSONNE3.) a relevé appel contre le jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025.

Aux termes de sa requête d'appel, l'appelant demande à annuler le jugement entrepris pour cause de défaut de motivation, sinon de motivation insuffisante, sinon motivation erronée et de renvoyer l'affaire en première instance.

Il demande à titre principal, par réformation du jugement *a quo*, à voir fixer la résidence des enfants communs mineurs en alternance au domicile de chacun des parents et à voir fixer, sauf meilleur accord des parties, la résidence alternée à exercer en période scolaire comme suit :

- les enfants résident auprès du père chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusque lundi matin et chaque semaine de mardi à la sortie de l'école, à mercredi matin et de jeudi à la sortie de l'école à vendredi matin,
- les enfants résident auprès de la mère chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusque lundi matin et chaque semaine de lundi à la sortie de l'école, à mardi matin et de mercredi à la sortie de l'école à jeudi matin,
- en période de vacances scolaires : les enfants résident auprès du requérant pendant la moitié des vacances scolaires.

Il demande à voir donner acte qu'il ne s'oppose pas à l'exercice de la résidence alternée selon un autre système, tel que par périodes de deux-trois jours.

Il demande encore acte qu'il est d'accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord éventuel sur les modalités d'exercice de la résidence alternée.

A titre subsidiaire, PERSONNE3.) demande un droit de visite et d'hébergement élargi, à exercer comme suit : en période scolaire, chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusque lundi matin et chaque semaine de mardi à la sortie de l'école, à mercredi matin et de jeudi à la sortie de l'école à vendredi matin et pendant la moitié des vacances scolaires. Il demande à voir fixer à partir du 1er janvier 2026, la résidence des deux enfants mineurs auprès de la mère et du père et de maintenir le domicile des deux enfants auprès de la mère, à exercer selon les modalités suivantes :

- en période scolaire, les mardis et jeudis de la sortie de l'école au lendemain matin chez le père, ainsi qu'un weekend sur deux du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au lundi matin et en période de vacances scolaires, la moitié de celles-ci, ou
- en période scolaire, du lundi à la sortie de l'école jusqu'au mercredi matin chez le père si les enfants y passent également le weekend suivant du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin et les semaines où les enfants ne passent pas le weekend qui suit auprès du père, du mercredi à la sortie de l'école au vendredi matin chez lui et en période de vacances scolaires, la moitié de celles-ci, ou
- tout autre système de résidence alternée à convenir.

Il demande à voir donner acte qu'il ne s'oppose pas à l'exercice de la résidence alternée selon un autre système.

Il demande encore acte qu'il est d'accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord éventuel sur les modalités d'exercice de la résidence alternée.

A titre plus subsidiaire, l'appelant demande à se voir octroyer un droit de visite et d'hébergement élargi à exercer comme suit : chaque deuxième weekend du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au lundi matin et chaque semaine de mardi à la sortie de l'école jusqu'à 18h30 et chaque jeudi à la sortie de l'école à vendredi matin. Il demande à voir fixer à partir du 1er janvier 2026, la résidence des deux enfants mineurs auprès de la mère et du père et maintenir le domicile des deux enfants auprès de la mère, à exercer selon une des modalités suivantes

- en période scolaire, les mardis et jeudis de la sortie de l'école au lendemain matin chez le père, ainsi qu'un weekend sur deux du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au lundi matin et en période de vacances scolaires, la moitié de celles-ci, ou
- en période scolaire, du lundi à la sortie de l'école jusqu'au mercredi matin chez le père si les enfants y passent également le weekend suivant du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin et les semaines où les enfants ne passent pas le weekend qui suit auprès du père, du mercredi à la sortie de l'école au vendredi matin chez lui et en période de vacances scolaires, la moitié de celles-ci, ou
- tout autre système de résidence alternée à convenir.

Il demande encore acte qu'il est d'accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord éventuel sur les modalités d'exercice de la résidence alternée.

A titre tout à fait subsidiaire, PERSONNE3.) demande à voir confirmer le droit de visite et d'hébergement tel que retenu par le jugement *a quo*.

Il requiert la condamnation d'PERSONNE2.) au paiement des frais et dépens de l'instance.

Lors de l'audience des plaidoiries du 19 novembre 2025, la partie intimée a relevé appel incident du jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025 en ce qu'il a écarté son moyen tiré de l'irrecevabilité des demandes de PERSONNE3.) faute de circonstances nouvelles.

A titre subsidiaire, elle requiert le rejet de la demande en annulation du jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025, la décision étant parfaitement motivée et elle conclut à sa confirmation par adoption de ses motifs.

PERSONNE2.) sollicite enfin l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500,- euros pour l'instance d'appel.

Appréciation de la Cour

L'appel principal introduit dans les formes et délai de la loi et non autrement critiqués à ces égards, est à déclarer recevable.

PERSONNE2.) a déclaré relevé appel incident en ce qu'elle considère que les demandes de PERSONNE3.) auraient dû être déclarées irrecevables faute d'éléments nouveaux.

Or, il n'y a lieu à appel incident que lorsque l'intimé poursuit à son tour la réformation du jugement. Cette voie de recours ne s'impose pas lorsque, comme en l'espèce, PERSONNE2.) se borne, afin de repousser l'appel remettant en cause l'ensemble de la demande, à reprendre un moyen de défense rejeté par le juge de premier degré.

En effet, il est vrai que l'appel incident, tout comme l'appel principal, ne peut porter que sur le dispositif du jugement entrepris. Toutefois, si l'intimé veut rediscuter les motifs par lesquels la juridiction du premier degré a rejeté l'un ou l'autre de ses moyens, il suffit de reproduire ceux-ci en instance d'appel, sans devoir interjeter appel incident (« Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg », Thierry HOSCHEIT, n° 1472).

Il s'en suit que l'appel incident est irrecevable.

1. Quant à la demande en annulation du jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025

Positions des parties

PERSONNE3.) reproche au juge de première instance de ne pas avoir motivé sa décision, sinon de l'avoir motivé de manière insuffisante, sinon de manière erronée.

Il critique plus précisément le dispositif du jugement *a quo,* étant donné qu'il n'y aurait pas été statué sur toutes ses demandes reprises dans sa requête introductive d'instance du 26 mars 2025.
Il serait de jurisprudence constante que le dispositif du jugement est la réponse des juges donnée aux prétentions des parties, de sorte qu'une solution qui ne serait pas reproduite au dispositif quand bien même que la demande aurait été examinée dans les motifs serait une prétention sur laquelle le juge n'a pas statué. Il ne résulterait, en l'espèce, pas du dispositif du jugement attaqué que le juge aux affaires familiales aurait statué sur sa demande concernant un droit de visite et d'hébergement élargi à l'égard des enfants telle que formulée à titre subsidiaire et sur sa demande à voir acter qu'il est d'accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord sur les modalités d'exercice de la résidence alternée, de sorte qu'il y aurait omission de statuer sur l'intégralité des demandes.

Finalement, le jugement *a quo* contiendrait une erreur de droit dans la mesure où il a retenu que « *PERSONNE1.) sollicite la condamnation d'PERSONNE2.) à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, à titre reconventionnel* ». Etant donné qu'il n'a ni formulé de demande reconventionnelle ni demandé l'allocation d'une indemnité de procédure, l'appelant demande à la Cour de retenir que le jugement *a quo* repose sur des motifs contradictoires et erronés.

Au vu de ces considérations, PERSONNE3.) demande à la Cour de procéder à l'annulation du jugement entrepris et de renvoyer l'affaire en première instance.

PERSONNE2.) conclut au rejet de la demande en annulation de la décision déférée, considérant que le juge aux affaires familiales a indiqué, dans la motivation du jugement, les raisons de sa décision de rejet de la demande principale relative à l'instauration d'une résidence alternée égalitaire et de la demande subsidiaire en instauration d'un droit de visite et d'hébergement élargi. En déboutant PERSONNE3.) dans le dispositif du jugement de sa demande principale et en faisant ensuite partiellement droit à la demande formulée en dernier ordre de subsidiarité, le juge aux affaires familiales aurait nécessairement, mais implicitement débouté le père de sa demande formulée en premier ordre de subsidiarité.

Si le juge de première instance ne s'est pas prononcé sur la demande de PERSONNE3.) de lui donner acte de son accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord sur les modalités d'exercice de la résidence alternée, cette carence ne saurait justifier l'annulation de la décision intervenue.

Les autres erreurs invoquées par PERSONNE3.) seraient des simples erreurs factuelles ne portant pas à conséquence.

Décision

La Cour constate de prime abord que sous le point I. « *A titre préliminaire : annulation du jugement pour défaut de motivation, sinon motivation insuffisante, sinon motivation erronée* » de la requête d'appel, PERSONNE3.) fait tantôt état d'omission de statuer, tantôt de défaut de motivation, de motivation insuffisante, sinon de motivation erronée.
Or, l'omission de statuer sur un chef de demande doit être distinguée du défaut de motivation.

Il y a omission de statuer lorsque le juge néglige de répondre à une partie des prétentions.

Le défaut de motifs d'une décision de justice découlant de l'article 249 du Nouveau Code de procédure civile, invoqué par PERSONNE3.), est un vice de forme pouvant consister en une absence totale de motifs, une contradiction de motifs, un motif dubitatif ou hypothétique ou un défaut de réponse à conclusions.

Un jugement est régulier en la forme dès qu'il comporte un motif, exprès ou implicite, si incomplet ou si vicieux soit-il, sur le point en discussion

PERSONNE3.) reproche en premier lieu au juge aux affaires familiales qu'il ne résulte pas du dispositif de sa décision qu'il a statué sur sa demande concernant un droit de visite et d'hébergement élargi à l'encontre des enfants, formulée à titre subsidiaire, à savoir de se voir accorder un droit de visite et d'hébergement élargi « *selon les modalités indiquées supra* ».

La Cour constate qu'il résulte tant de l'énoncé du moyen de PERSONNE3.) que du jugement attaqué, que celui-ci est motivé sur le rejet de la demande de PERSONNE3.) concernant un droit de visite et d'hébergement élargi à l'encontre des enfants, formulée à titre subsidiaire.

Il n'y a dès lors pas de défaut de motivation sur ce point.

Selon l'appelant, il y aurait, en l'espèce, une omission de statuer sur ce chef de demande.

La Cour constate que le dispositif du jugement entrepris déboute PERSONNE3.) de sa demande tendant à voir fixer la résidence alternée de ses enfants et a accordé à PERSONNE3.) un droit de visite et d'hébergement élargi à l'égard des enfants PERSONNE5.) et PERSONNE7.), sur accord des parties, sinon selon les modalités indiquées ci-avant.

Lesdites modalités correspondent à la situation de fait pratiquée par les parties depuis la rentrée scolaire 2024 et en partie à la demande à titre encore plus subsidiaire de PERSONNE3.).

Il ne résulte du dispositif attaqué aucun rejet explicite de la demande de PERSONNE3.) formulée en premier ordre de subsidiarité.

Or, en faisant partiellement droit à la demande de PERSONNE3.) en obtention d'un droit de visite et d'hébergement plus élargi à l'égard des enfants et en fixant les modalités dudit droit de visite et d'hébergement, tel qu'il l'a fait, le juge aux affaires familiales a implicitement, mais nécessairement, débouté PERSONNE3.) de sa demande concernant le droit de visite et d'hébergement élargi à l'encontre des enfants, formulée à titre subsidiaire et notamment les modalités y requises.
Par ailleurs, une omission de statuer est à réparer, non pas par l'annulation, mais par la réformation de la décision incomplète (Cour 6 novembre 1990, Pas. 28,91, Cour 17 octobre 1999, Pas. 31,222, Cour, 14 juillet 2005, numéro 13646 du rôle, Cour 18 janvier 2017, Pas. 38, p. 701, Cour du 20 janvier 2021, numéro CAL-2019-00938 du rôle).

Au vu ces considérations ci-avant, la demande de l'appelant tendant à l'annulation du jugement attaqué pour une omission à statuer sur sa demande concernant le droit de visite et d'hébergement élargi à l'égard des enfants, formulée à titre subsidiaire est à rejeter.

PERSONNE3.) reproche ensuite au juge de première instance de ne pas avoir statué sur sa demande à voir acter qu'il est d'accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord sur les modalités d'exercice de la résidence alternée.

Cette demande n'aurait été considérée, ni dans la motivation, ni dans le dispositif, de la décision déférée.

Or, le juge aux affaires familiales n'avait pas à statuer sur la demande de PERSONNE3.) de lui donner acte de son accord à participer à une médiation en cas de désaccord d'PERSONNE2.) avec ses demandes reprises dans l'acte introductif d'instance du 26 mai 2025 alors que celui-ci n'a pas soumis au juge une prétention nécessitant une prise de décision.

En effet, la simple demande de donner acte de la réserve de formuler ultérieurement ses prétentions ne constitue pas une demande en justice tendant à ce que soit tranché un point litigieux. Dépourvue de toute portée juridique, elle n'a en l'espèce qu'une valeur déclarative et exprime une intention, mais non une prétention (cf. Cour de cassation fr., 3e ch. civ., 14 juin 1989, n° 87-17.088, JurisData n° 1989-001951, Bull. civ. 1989, III, n° 137, Cour de cassation fr., 3e ch. civ., 16 juin 2016, n°15-16469, JurisData n° 2016-011676, Cour, 19 janvier 2023, n° CAL-2021-00599 du rôle, Cour d'appel, 8 novembre 2017, n°44053 du rôle).

Finalement, PERSONNE3.) critique le jugement *a quo* pour contenir une erreur de droit en affirmant qu'il a demandé à titre reconventionnel la condamnation d'PERSONNE2.) à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros alors qu'il est demandeur originaire et qu'il n'a pas formulé une telle demande.

Force est de relever que le juge de première instance n'a pris aucune décision au sujet de l'indemnité de procédure, le volet en question ayant été réservé.

L'indication erronée de PERSONNE3.) comme demandeur à titre reconventionnel d'une indemnité de procédure procède d'une confusion des parties et constitue dès lors d'une erreur purement matérielle pouvant être redressée lors de la continuation des débats en première instance.

Les erreurs purement factuelles contenues à la page 7 de la motivation du jugement ne sont pas non plus constitutives d'une cause d'annulation de la décision attaquée.

Au vu de ces considérations, la demande en annulation du jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025 pour défaut de motivation, sinon motivation insuffisante, sinon motivation erronée est non fondée.

2. Quant au bien-fondé de l'appel

Positions des parties

PERSONNE3.) critique la décision intervenue en ce qu'elle a rejeté sa demande en instauration d'une résidence alternée au motif qu'il n'aurait pas démontré que le changement de résidence résulterait de la volonté des enfants, que la résidence alternée exposerait les enfants à changements de résidence trop fréquents et que la résidence alternée présupposerait une bonne entente entre les parties, qui ne serait pas donnée en l'espèce. Ce faisant, le juge aux affaires familiales n'aurait pas tenu compte des éléments plaidant en faveur d'une telle mesure.

L'appelant explique qu'il se trouve en fin de carrière professionnelle et qu'il travaille depuis son domicile. Bénéficiant d'une grande flexibilité dans l'organisation de son emploi de temps, il aurait le temps pour accueillir les enfants, pour s'occuper de leur scolarité et pour assurer tous les rendez-vous les concernant. Cette disponibilité serait d'autant plus bénéfique aux enfants que la mère qui travaillerait comme médecin-gynécologue aurait de plus grandes contraintes professionnelles. Il souhaiterait ainsi s'investir davantage dans l'éducation et le développement de PERSONNE5.) et de PERSONNE7.) et être présent, sur un pied d'égalité avec la mère, dans leur vie et leur quotidien. Ce souhait serait tout de même un élément prépondérant à prendre en considération, étant donné que les enfants profiteraient nécessairement d'une relation plus intense avec lui à la suite de sa présence plus accrue dans leur vie. Une intensification des relations serait dès lors dans l'intérêt supérieur des enfants.

Les considérations du juge de première instance que la résidence alternée telle que proposée ne garantirait pas une stabilité suffisante aux enfants ne seraient pas fondées, dans la mesure où le système actuel imposerait également des perturbations fréquentes de leur environnement. Ainsi, force serait de constater que la résidence alternée telle que proposée et l'augmentation de nuitées chez le père en résultant permettrait de supprimer un à deux passages de bras inhérents au système actuel et dès lors, le nombre de trajets que les enfants doivent parcourir entre les deux domiciles. L'appelant considère que cette stabilité

accrue par la mise en place d'une résidence alternée aiderait surtout PERSONNE5.) qui souffrirait de terreurs nocturnes.

Finalement, l'argument tiré de la mésentente des parties ne saurait justifier le rejet de ses prétentions, étant donné que malgré leurs différences, les parties réussiraient à communiquer quotidiennement sur l'éducation de leurs enfants. Cette capacité de s'échanger dans l'intérêt de PERSONNE5.) et de PERSONNE7.) serait par ailleurs confirmée par le premier accord trouvé sur l'évolution du droit de visite et d'hébergement élargi.

Au vu de l'ensemble de ces considérations, PERSONNE3.) sollicite la réformation de la décision entreprise et la mise en place des systèmes tels que proposés au dispositif de son acte d'appel.

Il rappelle encore de ne pas s'opposer à voir instaurer un autre système de résidence alternée et être disposé à participer à une médiation.

PERSONNE2.) réitère son moyen tiré de l'irrecevabilité des demandes de PERSONNE3.) faute d'éléments nouveaux. Ainsi, le juge aux affaires familiales, aurait, par jugement n°2023TADJAF/0182 du 13 mars 2023, d'ores et déjà, rejeté la demande du père à l'instauration d'une résidence alternée et celui-ci resterait en défaut d'établir une circonstance nouvelle suffisamment sérieuse de nature à justifier sa demande actuelle. Il y aurait dès lors lieu de dire, par réformation de la décision attaquée, les demandes de PERSONNE3.) irrecevables.

A supposer que les demandes de l'appelant soient recevables, PERSONNE2.) conclut à la confirmation du jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025 par adoption de ses motifs. Elle s'oppose à la mise en place d'une résidence alternée telle que sollicitée, étant donné qu'elle ne
serait pas dans l'intérêt supérieur des enfants. Ainsi, la mise en place de la résidence alternée suivant les modalités sollicitées par PERSONNE3.) exposerait les enfants à des changements de résidence trop fréquents et serait dès lors une source d'instabilité. PERSONNE2.) considère encore que la mise en place d'une résidence alternée même selon un autre système ne serait pas concevable faute de communication et de confiance entre parties. La demande subsidiaire de PERSONNE3.) tendant à la mise en place d'un droit de visite et d'hébergement plus élargi engendrait également des changements de résidence trop fréquents pour les enfants, de sorte que cette demande serait également à rejeter pour être contraire à l'intérêt des enfants.

PERSONNE2.) réclame l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

Décision

PERSONNE2.) réitère son moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande faute d'éléments nouveaux opposé en première instance aux demandes de PERSONNE3.).

Celui-ci considère que le jugement entrepris est à cet égard à confirmer par adoption de ses motifs, les enfants étant actuellement en âge à pouvoir gérer les changements de résidence liés à une résidence alternée.

Par jugement n°2023TADJAF/0182 du 13 mars 2023, le juge aux affaires familiales avait écarté la demande de PERSONNE3.) en instauration d'une résidence alternée à l'égard des enfants PERSONNE5.) et PERSONNE7.) notamment au motif que l'âge des enfants, surtout de PERSONNE7.), s'oppose à la mise en place d'une résidence alternée avec des changements récurrents dans la vie hebdomadaire des enfants.

Au moment de la décision en question, PERSONNE5.) était âgée de 6 ans et demi et PERSONNE7.) de 5 ans.

C'est dès lors à bon droit que le juge aux affaires familiales a retenu qu'il y avait un élément nouveau survenu après le jugement n°2023TADJAF/0182 du 13 mars 2023 eu égard à l'évolution de l'âge des enfants et qu'il a déclaré les demandes de PERSONNE3.) tendant à un réexamen des modalités de résidence comme étant recevables.

Concernant le fondement de l'appel, le juge de première instance a correctement indiqué les textes applicables.

L'article 378-1 du Code civil, dispose que le juge aux affaires familiales peut fixer la résidence des enfants communs en alternance aux domiciles de leurs parents si les parents concordent pour formuler cette demande et si elle n'est pas contraire à l'intérêt supérieur des enfants.

Le juge aux affaires familiales peut également décider de même à la demande d'un des parents, s'il estime que la résidence alternée est conforme à l'intérêt supérieur des enfants.

PERSONNE3.) motive sa demande de mise en place d'une résidence alternée par sa volonté de s'impliquer davantage dans l'éducation et le quotidien des enfants et de bénéficier d'un temps de présence équivalent à celui de la mère. Il dit disposer d'une grande flexibilité professionnelle lui permettant d'être pleinement disponible pour ses enfants.

La Cour rappelle que le système de la résidence alternée présente l'avantage de mettre les parents sur un strict pied d'égalité tant dans l'intérêt de l'enfant que dans celui des parents, le critère prépondérant devant cependant rester l'intérêt supérieur de l'enfant.

Le juge de première instance a dès lors retenu à juste titre que la volonté de PERSONNE3.) de s'impliquer davantage auprès de ses enfants, si légitime qu'elle soit, ne saurait à elle seule justifier la mise en place d'une résidence alternée.

En l'espèce, les deux parents disposent des capacités parentales requises et ils sont très attachés à leurs enfants et soucieux de leur bien-être.

Même si chaque famille et chaque enfant constitue un cas particulier, il existe différents critères nécessaires à la mise en place d'une résidence alternée.

Celle-ci n'est, tout d'abord, envisageable que si elle permet une continuité du mode de vie de l'enfant, ce qui implique une certaine proximité entre les deux domiciles parentaux.

Si le père et la mère ne résident en l'espèce pas dans la même localité, la distance géographique n'est pas telle qu'elle rend d'emblée impossible la mise en place de la résidence alternée.

Cependant, la Cour constate, à l'instar du juge aux affaires familiales, que le système tel que proposé par PERSONNE3.) implique des changements de résidence trop fréquents en cours d'une semaine pour des enfants qui restent très jeunes.

Ainsi, le juge aux affaires familiales a relevé à bon escient que le système proposé par PERSONNE3.) ne garantit pas une stabilité suffisante en l'absence d'un lieu de résidence fixe sur plusieurs jours consécutifs en dehors des weekends.

S'y ajoute qu'il résulte des éléments de la cause que PERSONNE5.) rencontre des troubles du sommeil et nutritionnels, de sorte qu'il n'est actuellement pas dans son intérêt de se voir imposer un changement majeur dans l'organisation de sa vie quotidienne.

La réduction des passages de bras invoquée à l'appui de sa demande par PERSONNE3.) n'est pas de nature à contrebalancer l'instabilité engendrée par l'organisation de la résidence alternée sollicitée.

Le système de la résidence alternée présuppose encore la capacité des parents à régler les problèmes quotidiens de l'enfant de manière consensuelle et constructive et la pratique d'un style d'éducation similaire, et non pas diamétralement opposé, par chacun d'eux.

Or, la Cour a pu se convaincre, à la lecture des échanges de messages entre parties, du fait que les parents n'arrivent pas à communiquer constructivement dans l'intérêt de leurs enfants et que leurs rapports sont tendus et empreints de méfiance et hostilité.

A l'instar du juge de première instance, la Cour considère dès lors que l'instauration d'une résidence alternée n'est, au stade actuel et peu importe les modalités d'un tel système, pas dans l'intérêt des enfants en ce qu'elle ne leur procurerait pas l'équilibre et la stabilité nécessaires à leur développement.

Le juge aux affaires familiales a encore écarté la demande subsidiaire de PERSONNE3.) tendant à voir instaurer un droit de visite et d'hébergement élargi au motif que les modalités subsidiaires tel que proposées par le père présentent les mêmes inconvénients que le système de résidence alternée proposé.

Finalement, il ne résulte d'aucun élément soumis à l'appréciation de la Cour que les enfants aient demandé à voir modifier le régime de résidence et les droits de visite et d'hébergement actuellement mis en place.

Aucun élément du dossier ne permet de conclure que la mise en place d'une résidence alternée ou d'un droit de visite et d'hébergement conformément à ses demandes principale et subsidiaire de PERSONNE3.) soient dans l'intérêt des enfants à partir du 1er janvier 2026, de sorte que les demandes en ce sens de PERSONNE3.) sont également à écarter.

La demande de PERSONNE3.) à voir donner acte de son accord à faire nommer un service de médiation en cas de désaccord sur les modalités d'exercice de la résidence alternée est une simple déclaration d'intention, de sorte que la Cour ne s'y attarde pas.

Au vu des considérations ci-avant, l'appel de PERSONNE3.) est à déclarer non fondé et le jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025 est à confirmer par adoption de ses motifs.

3. Quant aux demandes accessoires

PERSONNE2.) conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

L'indemnité de procédure ne peut être allouée à la partie succombante. Pour le surplus, l'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166).

La demande d'PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est fondée alors qu'il serait inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à sa charge. Il y a lieu de lui allouer à ce titre la somme de 1.000 euros.

PERSONNE3.) succombant dans son appel, il est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel.

P A R C E S M O T I F S

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

reçoit l'appel principal,

dit l'appel incident irrecevable,

dit qu'il n'y pas lieu à annulation du jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025,

dit l’appel non fondé,

confirme le jugement n°2025TADJAF/0443 du 14 juillet 2025,

condamne PERSONNE1.) à payer une indemnité de procédure de 1.000 euros à PERSONNE2.),

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

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

Chantal GLOD, président de chambre,
Françoise SCHANEN, premier conseiller,
Antoine SCHAUS, conseiller,
Diane FLESCH, greffier.