

Arrêt N° 173/18 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du trente-et-un octobre deux mille dix-huit

Numéro CAL-2018-00199 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,
Agnès ZAGO, premier conseiller,
Rita BIEL, conseiller,
Brigitte COLLING, greffier.

Entre :

A), née le (...), demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant
Cathérine NILLES, en remplacement de l'huissier de justice Patrick
KURDYBAN du 23 janvier 2018,

comparant par Maître Nicky STOFFEL avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

et :

B), né le (...), demeurant à L-(...),

intimé aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Martine KRIEPS, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement contradictoire du 4 janvier 2018, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, a, notamment, prononcé le divorce entre A) et B) aux torts réciproques des parties, dit que l'autorité parentale envers les enfants communs mineurs Enfant 1), né le (...), et Enfant 2), né le (...), sera exercée conjointement par les deux parents, attribué la garde des enfants communs mineurs Enfant 1) et Enfant 2) à leur mère, accordé un droit de visite au père des enfants à exercer tous les samedis de 10.00 heures à 20.00 heures, constaté que dès que B) disposera d'un logement adéquat pour héberger les enfants, il pourra exercer un droit de visite et d'hébergement un weekend sur deux du vendredi 18.00 au dimanche 18.00 heures ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires à convenir entre parties, condamné B) à payer à A) une contribution mensuelle à l'entretien et l'éducation des enfants communs mineurs de 150 euros par enfant, allocations familiales non comprises, et a ordonné l'exécution provisoire du jugement quant au droit de visite et d'hébergement de B) envers les enfants communs mineurs.

Par exploit d'huissier de justice du 23 janvier 2018, A) a régulièrement relevé appel de ce jugement. Son appel est limité à la question de l'autorité parentale conjointe et au droit de visite et d'hébergement accordé à B).

L'appelante fait valoir qu'aucune entente ne serait possible entre les parties au litige, qui ne communiquent plus depuis plusieurs mois, de sorte que l'exercice conjoint de l'autorité parentale, lequel nécessite un dialogue entre les deux parents, ne pourrait que porter préjudice aux intérêts des enfants communs. Elle explique que le père se désintéresserait de la scolarité de ses enfants, de leurs activités extra-scolaires et loisirs, et que durant les deux mois d'été qu'il a passés, en Croatie, il n'aurait pas, une seule fois, contacté les enfants pour prendre de leurs nouvelles. A) demande, par réformation, l'exercice de l'autorité parentale exclusive à l'égard des deux enfants communs.

Elle conclut, encore, à la réformation de la décision entreprise quant à la fréquence de l'exercice du droit visite par le père : au lieu d'un droit de visite hebdomadaire, elle demande que ce droit soit limité à une semaine sur deux, du samedi 10.00 heures à 20.00 heures.

B) conclut à la confirmation du jugement entrepris concernant l'exercice conjoint de l'autorité parentale.

Il relève appel incident concernant le droit de visite qui lui a été accordé et qu'il souhaiterait voir étendu à un droit d'hébergement, un week-end sur deux, du samedi 10.00 heures au dimanche 18.00 heures ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires. Il demande, en outre, que le montant des pensions alimentaires qu'il a été condamné à payer pour l'entretien et l'éducation des deux enfants communs, soit réduit à 75 euros par mois et par enfant.

B) ne remet pas en cause la situation financière de A) telle qu'elle a été analysée par les juges de première instance. Il se contente de soutenir que A) vivrait en communauté de vie avec un tiers, de sorte que les dépenses qu'elle a invoquées en première instance seraient à réduire de moitié. Il explique percevoir un revenu mensuel net de 1.577,18 euros et invoque, à titre de charges, un loyer mensuel de 600 euros, le paiement échelonné d'honoraires à son ancien avocat, sans préciser la somme desdits honoraires, et le remboursement futur des avances versées par l'office social.

A) conteste vivre en communauté de vie avec un tiers.

Appréciation de la Cour

- L'autorité parentale

La loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales prévoit, en son article 16(1), l'entrée en vigueur trois jours après la publication de la loi au Journal officiel de la disposition relative à l'exercice en commun de l'autorité parentale par les parents (art. 16(1), 1°). La publication de la loi au Mémorial A date du 12 juillet 2018. La mesure relative à l'exercice en commun de l'autorité parentale est, par conséquent, d'application immédiate au présent litige en instance d'appel.

Le point 3° dudit article prévoit que si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents. L'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut être refusé à l'autre parent que pour des motifs graves.

A) ne cite aucun fait concret de nature à priver B) de l'exercice de l'autorité parentale à l'égard des deux enfants communs mineurs. Il y a, par conséquent, lieu de constater que l'appel de A) à se voir autoriser à exercer seule l'autorité parentale n'est pas fondé.

Le jugement entrepris est confirmé à cet égard.

- Le droit de visite et d'hébergement

L'appelante demande, dans le cadre de son appel, que le droit de visite soit limité à chaque deuxième semaine ; B) interjette appel incident afin de voir étendre son droit de visite à un droit de visite et d'hébergement d'un week-end sur deux du samedi 10.00 heures au dimanche 18.00 heures.

En l'espèce, les capacités éducatives de B) ne sont pas remises en question. Le fait que le droit de visite, sans droit d'hébergement, du père a été limité par les juges de première instance à une journée par semaine s'explique par le logement trop exiguë, une chambre meublée, dans lequel vivait B), pour loger les enfants Enfant 1) et Enfant 2).

B) verse au dossier le contrat de bail du 26 janvier 2017 du logement qu'il occupe actuellement, à savoir une chambre meublée située à L- (...). Il y a lieu de constater que sa situation locative demeure

inchangée depuis la date à laquelle le jugement du 4 janvier 2018 a été rendu.

Rien ne s'oppose partant à l'exercice d'un droit de visite par le père à son domicile ou en tout autre lieu de son choix. Par contre, la Cour, qui statue selon la situation telle qu'elle se présente au jour de l'arrêt, est d'avis que le droit d'hébergement ne pourra être accordé au père que lorsqu'il disposera d'une résidence plus adaptée pour recevoir les enfants durant la nuit. Il convient partant de déclarer ce volet de l'appel incident de B) non fondé et de confirmer les juges de première instance à cet égard.

Concernant l'exercice du droit de visite, afin de répondre aux demandes des deux parents, la Cour fixe le droit de visite à exercer par B) un week-end sur deux, le samedi de 10.00 heures à 20.00 heures et le dimanche de 10.00 heures à 18.00 heures, de sorte que A) bénéficiera de la présence des enfants communs chaque deuxième week-end.

- La contribution à l'entretien et l'éducation des enfants communs mineurs

Les obligations des parents à l'égard des enfants sont déterminées en fonction des besoins des enfants et des capacités contributives respectives des parents.

Concernant la situation financière de A), la Cour retient que l'analyse faite par le tribunal des revenus de la mère et des charges qu'elle assume n'est pas remise en cause en instance d'appel.

B) soutient uniquement que A) vivrait en communauté de vie avec un tiers, de sorte que les dépenses par elle invoquées seraient à réduire de moitié. A) ces affirmations.

B) n'établissant pas la matérialité de ses allégations, il n'y a pas lieu d'en tenir compte pour la détermination du revenu disponible de A).

B) perçoit un revenu mensuel net de 1.577,18 euros. A titre de dépenses incompressibles, il a à sa charge un loyer mensuel de 600 euros. Le paiement échelonné d'honoraires à son ancien avocat, sans préciser la somme desdits honoraires, et le remboursement futur des avances versées par l'office social ne seront pas pris en considération pour établir le revenu disponible de B) dans la mesure où il n'est pas établi qu'il s'agit de frais actuels et incompressibles.

Eu égard à la situation financière des deux parents et aux besoins des enfants, actuellement âgés de 7 ans et 4 ans, la Cour constate que c'est par une appréciation correcte que les juges de première instance ont évalué à 150 euros la pension alimentaire mensuelle à payer pour chacun des enfants.

L'appel incident de B) n'est partant pas fondé à cet égard.

B) demande, par réformation du jugement du 4 janvier 2018, à se voir allouer une indemnité de procédure de 1.250 euros. C'est à bon droit

que les juges de première instance l'ont débouté de cette demande au motif que le divorce étant prononcé aux torts réciproques des époux, il n'était pas inéquitable de laisser à la charge de chacune des parties les frais par elle exposés pour assurer sa défense. Le jugement attaqué sera également confirmé sur ce point. Les parties seront déboutées, pour les mêmes motifs, de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du juge de la mise en l'état,

reçoit l'appel principal et l'appel incident,

dit l'appel principal fondé,

dit l'appel incident non fondé,

réformant

dit que le droit de visite accordé à B) à l'encontre des enfants communs mineurs Enfant 1) et Enfant 2) s'exercera chaque deuxième week-end, le samedi de 10.00 heures à 20.00 heures **et** le dimanche de 10.00 heures à 18.00 heures,

confirme le jugement du 4 janvier 2018 pour le surplus,

déboute B) et A) de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne B) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Nicky STOFFEL qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.