

**Arrêt N°23/21 - I – CIV (aff. fam.)
(Demande d'assigner à bref délai)**

Arrêt civil

Audience publique du vingt-sept janvier deux mille vingt-et-un

Numéro CAL-2021-00022 du rôle

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

E n t r e :

A., né le (...), demeurant à L-(...),

demandeur aux termes d'une requête en défense à exécution provisoire
déposée au greffe de la Cour d'appel le 6 janvier 2021,

représenté par Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

e t :

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

défenderesse aux fins de la prédite requête en défense à exécution
provisoire,

représentée par Maître Laurent LIMPACH, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

LA COUR D'APPEL :

Statuant sur une requête de B. dirigée contre A., déposée le 31 juillet 2020
au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de
Luxembourg et tendant à se voir attribuer un droit de visite et d'hébergement,
en sa qualité de grand-mère paternelle, à l'égard de sa petite-fille C., née le
(...), chaque vendredi de 18.00 heures au samedi à 18.00 heures et deux
fois une semaine pendant les vacances scolaires d'été, le juge aux affaires
familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement
contradictoire du 3 décembre 2020, a, notamment, dit la demande de B. en

attribution d'un droit de visite et d'hébergement à l'égard de C. recevable, attribué provisoirement à B. un droit de visite à l'égard de l'enfant C. à exercer chaque deuxième samedi de 10.00 heures à 18.00 heures, dit que A., sauf autre accord entre les parties, devra amener C. au domicile de B. et devra l'y récupérer, ordonné une thérapie familiale entre B. et A. aux fins d'apaiser le conflit profond qui les oppose et de restaurer au mieux un climat de dialogue sein entre eux en stabilisant au mieux leur relation, constaté que par application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, le jugement est d'application immédiate, et réservé les frais et dépens.

De ce jugement, A. a relevé appel par requête déposée le 5 janvier 2021 au greffe de la Cour d'appel. Ce recours est fixé à l'audience du 26 février 2021.

Par assignation à bref délai du 6 janvier 2021, A. a demandé à voir faire défense à B. de procéder à l'exécution du jugement du 3 décembre 2020.

A l'appui de sa demande, A. estime que c'est à tort que le juge aux affaires familiales a ordonné l'exécution provisoire du jugement frappé d'appel, la demande d'une grand-mère relative à l'octroi d'un droit de visite à l'égard de sa petite-fille ne tombant pas dans le champ d'application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile et les conditions de l'article 244 du Nouveau Code de procédure civile n'étant pas non plus réunies.

Il estime que le jugement entrepris ne pouvait dès lors pas être assorti automatiquement de l'exécution provisoire, en sorte que le prononcé de l'exécution provisoire était facultatif pour le juge et que celui-ci devait spécialement motiver cette décision. Si l'exécution provisoire pouvait ainsi être accordée en cas d'urgence et de péril en la demeure, A. considère que le jugement entrepris n'a constaté l'existence d'aucune de ces situations, les délais de procédure en matière familiale permettant d'exposer l'affaire dans un délai rapproché qui exclut toute urgence.

B. soutient que l'exécution provisoire est de droit en l'espèce par application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, la décision du juge aux affaires familiales constituant une mesure portant sur l'exercice de l'autorité parentale. A titre subsidiaire, elle estime que le juge aux affaires familiales a suffisamment motivé sa décision relative à l'exécution provisoire, notamment concernant l'existence d'une situation d'urgence. A titre encore plus subsidiaire, elle estime que la Cour ne peut pas se limiter à constater un défaut de motivation mais doit analyser la situation au fond et ordonner l'exécution provisoire.

Appréciation de la Cour

La demande de A., qui a été introduite dans la forme de la loi et qui n'est pas spécialement critiquée à cet égard, est recevable.

Le juge aux affaires familiales a ordonné l'exécution provisoire du jugement entrepris en application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, qui dispose que « *les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires à titre provisoire.* »

Aux termes de l'article 590 du Nouveau Code de procédure civile, si l'exécution provisoire a été ordonnée hors des cas prévus par la loi, l'appelant pourra obtenir des défenses à l'audience, sur assignation à bref délai.

Si l'exécution est de droit, l'article 591 du Nouveau Code de procédure civile dispose qu'il ne pourra être accordé des défenses, ni être rendu aucun jugement tendant à arrêter directement ou indirectement l'exécution du jugement, à peine de nullité.

Aux termes de l'article 372 du Code civil, figurant dans le titre IX dudit code traitant de l'autorité parentale, au chapitre 1^{er} traitant de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant, section I contenant les dispositions générales, « *l'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.* »

L'article 374 du Code civil précise que l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants, seul l'intérêt supérieur de l'enfant pouvant faire obstacle à ce droit. L'enfant comme les ascendants sont titulaires de ce droit (JurisClasseur Procédures Formulaire, verbo Autorité parentale, 43 ; Cour d'appel Lyon, 20 sept. 2004 : BICC 2006, n° 2442).

Aux termes de l'article 378 du Code civil, le juge peut, en outre, être saisi par un tiers, parent ou non, ainsi que par le mineur concerné afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers, ce tiers devant être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Les articles 374 et 378 du Code civil font également partie du chapitre 1^{er} précité traitant de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant.

Il découle de ce qui précède qu'une décision octroyant à la grand-mère un droit de visite à l'égard de sa petite-fille constitue une mesure portant sur l'exercice de l'autorité parentale au sens de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile. L'exécution provisoire en cette matière étant de droit par application du précité article, la demande de A. de faire défense à B. d'exécuter le jugement du 3 décembre 2020 n'est pas fondée, par application de l'article 591 du Nouveau Code de procédure civile.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière de défenses à exécution provisoire, statuant contradictoirement,

reçoit la demande en la forme,

la dit non fondée,

condamne A. aux frais et dépens de l'instance.

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

Rita BIEL, premier conseiller-président,
Yannick DIDLINGER, conseiller,
Thierry SCHILTZ, conseiller
Amra ADROVIC, greffier assumé.