

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N° 242/22 - I - DIV mes. prov. (aff.fam.)**

**Arrêt civil**

**Audience publique du sept décembre deux mille vingt-deux**

Numéros CAL-2022-00572 et CAL-2022-00726 du rôle

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

**I. CAL-2022-00572**

**E n t r e :**

**PERSONNE1.)**, né le DATE1.) à ADRESSE1.) au Sénégal, demeurant à L-ADRESSE1.),

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 20 juin 2022,

représenté par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

**PERSONNE2.)**, née le DATE2.) à ADRESSE2.) en France, demeurant à L-ADRESSE2.),

intimée aux fins de la prédite requête d'appel,

représentée par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e n p r é s e n c e d e :**

**Maître AVOCAT3.),** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les intérêts des enfants mineurs PERSONNE3.), née le DATE3.), PERSONNE4.), né le DATE4.), PERSONNE5.), née le DATE5.), et PERSONNE6.), née le DATE6.).

## **II.CAL-2022-00726**

### **Entre :**

**PERSONNE1.),** né le DATE1.) à ADRESSE1.) au Sénégal, demeurant à L-ADRESSE1.),

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 1<sup>er</sup> août 2022,

représenté par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

### **et :**

**PERSONNE2.),** née le DATE2.) à ADRESSE2.) en France, demeurant à L-ADRESSE2.),

intimée aux fins de la prédite requête d'appel,

représentée par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

### **en présence de :**

**Maître AVOCAT3.),** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les intérêts des enfants mineurs PERSONNE3.), née le DATE3.), PERSONNE4.), né le DATE4.), PERSONNE5.), née le DATE5.), et PERSONNE6.), née le DATE6.).

-----

### **LA COUR D'APPEL :**

Statuant dans le cadre d'une demande en divorce dirigée par PERSONNE2.) contre PERSONNE1.), le juge aux affaires familiales près le tribunal

d'arrondissement de Luxembourg a, par ordonnance n° 2022TALJAF/001742 du 2 juin 2022, notamment,

- accordé à PERSONNE1.) un délai de réflexion jusqu'au 1<sup>er</sup> septembre 2022,
- débouté PERSONNE1.) de ses demandes au provisoire,
- déclaré la demande en autorisation de résidence séparée de PERSONNE2.) recevable et fondée,
- autorisé PERSONNE2.) à résider durant l'instance en divorce séparée de son époux à L-ADRESSE1.), ou à toute autre adresse de son choix, avec interdiction pour PERSONNE1.) de venir l'y troubler,
- fixé le domicile légal et la résidence habituelle des enfants communs mineurs PERSONNE3.), née le DATE3.) à ADRESSE3.), PERSONNE4.), né le DATE4.) à ADRESSE4.), PERSONNE5.), née le DATE5.) à ADRESSE5.), PERSONNE6.), née le DATE6.) à ADRESSE6.), auprès de leur mère, PERSONNE2.),
- condamné PERSONNE1.) à payer le montant de 150 euros par enfant et par mois, soit 600 euros par mois, provisoirement à titre de contribution pour l'éducation et l'entretien des enfants communs mineurs PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.),
- fixé la continuation des débats à une audience ultérieure, réservé le surplus, ainsi que les frais et ordonné l'exécution provisoire de l'ordonnance nonobstant appel.

Par ordonnance n° 2022TALJAF/002433 du 15 juillet 2022, le juge aux affaires familiales a dit qu'il y a lieu de compléter l'ordonnance numéro 2022TALJAF/001742 et a ordonné à PERSONNE1.) de déguerpir de l'ancien domicile conjugal sis à L-ADRESSE1.), jusqu'au 31 juillet 2022 au plus tard, dit que, faute par lui de ce faire dans le délai imparti, PERSONNE2.) est autorisée à l'en expulser au besoin par la force publique, et ordonné l'exécution provisoire de l'ordonnance.

Par requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 20 juin 2022 et signifiée à la partie adverse le 11 juillet 2022, PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel de l'ordonnance du 2 juin 2022 qui lui avait été notifiée le 7 juin 2022.

Il demande à la Cour, par réformation, d'annuler l'ordonnance du 20 juin 2022 pour violation de l'article 89 de la Constitution, de l'article 65 du Nouveau Code de procédure civile et de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, sinon d'ordonner la jouissance commune du domicile conjugal par les parties, sinon la jouissance alternée par chacun des parents, dans l'intérêt supérieur des enfants communs, sinon à l'autoriser à y résider avec interdiction à PERSONNE2.) de venir l'y troubler et d'ordonner le déguerpissement de cette dernière dans le mois du prononcé de l'arrêt à intervenir.

En outre, PERSONNE1.) demande à la Cour, par réformation, de fixer « *la résidence et l'adresse légale* » des enfants mineurs auprès de lui, sinon d'instituer un système de résidence alternée, de le décharger du paiement d'une pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs et, en tout état de cause, d'ordonner une expertise toxicologique de PERSONNE2.).

Par requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 1<sup>er</sup> août 2022 et signifiée à la partie adverse le 8 août 2022, PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel de l'ordonnance du 15 juillet 2022, qui lui avait été notifiée le 22 juillet 2022.

Il demande à la Cour, par réformation, d'annuler l'ordonnance du 15 juillet 2022 pour violation de l'article 89 de la Constitution, de l'article 249 du Nouveau Code de procédure civile et de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, sinon, par réformation, de dire qu'il n'y a pas lieu de lui ordonner de déguerpir de l'ancien domicile conjugal.

Les affaires introduites sous les numéros du rôle CAL-2022-00572 et CAL-2022-00726 étant connexes, il y a lieu, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, de les joindre pour statuer par un seul et même arrêt.

- Quant à la demande en rejet de la farde de pièces n° 5 versée par l'appelant

L'intimée demande le rejet des pièces contenues dans la farde de pièces n° 5 versée par l'appelant, pour avoir été communiquées à l'audience.

L'appelant ne conteste pas ne pas avoir communiqué lesdites pièces au préalable, mais fait plaider qu'il s'agirait de la continuation de la farde de pièces n°4 relatives aux échanges entre parties concernant les enfants.

Il est constant en cause que la farde de pièces n° 5 contient deux pièces qui n'ont pas été versées en première instance. N'ayant pas été communiquées à la partie adverse en temps utile, cette dernière n'a pas été en mesure d'en prendre connaissance et d'en débattre avec sa mandante.

Il y a partant lieu de les écarter des débats par application des dispositions de l'article 282 du Nouveau Code de procédure civile.

- Quant à la demande en annulation des ordonnances

L'appelant fait plaider que les ordonnances des 2 juin et 15 juillet 2022 ne seraient pas motivées, sinon qu'elles résulteraient d'une appréciation erronée de sa relation avec ses enfants mineurs et de la relation du couple PERSONNE7.).

Il résulte de la lecture de l'ordonnance entreprise du 2 juin 2022 que le juge aux affaires familiales a motivé sa décision comme suit :

*« L'article 1007-45 du Nouveau Code de procédure civile permet au juge aux affaires familiales de statuer à tout moment de la procédure en divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que de leurs enfants.*

*En l'espèce, une procédure est actuellement pendante entre parties en vue de l'obtention d'un divorce pour rupture irrémédiable des relations*

*conjugales de sorte que le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître de la demande en fixation des mesures provisoires sollicitées.*

*L'article 235 du Code civil permet aux conjoints de demander à résider séparément pendant la procédure en divorce.*

*Les antécédents de l'affaire, notamment l'expulsion en matière de violences domestiques, font partant apparaître que la relation entre les parties est actuellement extrêmement conflictuelle. Comme PERSONNE2.) ne saurait être contrainte de continuer à résider avec son époux pendant l'instance de divorce, il y a lieu de faire droit à la demande et d'autoriser la requérante à résider séparément de son époux à son adresse actuelle, ou à toute autre adresse de son choix, avec interdiction pour ce dernier de venir l'y troubler.*

*Tant PERSONNE2.) que PERSONNE1.) sollicitent encore la fixation du domicile légal et de la résidence habituelle des quatre enfants communs encore mineurs auprès d'eux.*

*Au vu de l'ensemble des éléments de la cause, il en va de l'intérêt des quatre enfants communs qu'en attendant la décision du juge du fond à intervenir leur domicile et leur résidence soient fixés auprès de leur mère.*

*Il convient partant de faire droit à cette demande de PERSONNE2.) et de fixer le domicile légal et la résidence habituelle des enfants communs mineurs PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.) auprès de leur mère.*

*Concernant la demande en paiement provisoire d'une contribution à l'entretien et l'éducation des enfants communs mineurs il y a lieu d'y faire droit et de condamner PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) le montant de 150.- euros par enfant et par mois, soit 600.- euros par mois et ce à partir du 2 juin 2022.*

*En application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, la présente ordonnance est à assortir de l'exécution provisoire. »*

Concernant l'ordonnance entreprise du 15 juillet 2022, le juge aux affaires familiales a motivé sa décision comme suit :

*« Il ressort clairement de cette ordonnance que PERSONNE1.) a interdiction de venir troubler PERSONNE2.) au domicile conjugal sis à L-ADRESSE1.). Que la conséquence logique est que PERSONNE1.) doit quitter le logement familial.*

*Au vu du fait que PERSONNE1.) refuse de quitter le domicile conjugal il convient d'ordonner le déguerpissement de ce dernier et d'autoriser PERSONNE2.) à l'y faire expulser au besoin à l'aide de la force publique. »*

Il suit de ce qui précède que les ordonnances sont motivées. Dès lors, même si cette motivation est contestée par l'appelant, le moyen tiré du défaut de motivation n'est pas fondé.

Une appréciation erronée des faits par le juge n'entraînant pas l'annulation de la décision, mais sa réformation, le moyen afférent n'est pas non plus fondé.

L'appelant reproche encore au juge des affaires familiales d'avoir, lors des débats, fait référence à un courrier adressé par les enfants communs au juge de la jeunesse dont il n'aurait pas eu connaissance. Le juge aurait ainsi violé le principe du contradictoire.

Il ne résulte d'aucun élément du dossier que le juge aux affaires familiales ait eu connaissance d'un courrier adressé par les enfants communs au juge de la jeunesse, ni surtout qu'il ait tenu compte d'un tel courrier pour trancher le litige qui lui était soumis. Le moyen tiré du défaut du contradictoire n'est partant pas fondé.

Il suit de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu à annulation des ordonnances entreprises.

- Quant au fond

L'appelant fait plaider qu'il serait un père aimant et qu'il se serait toujours occupé de ses enfants, alors que l'intimée serait incapable de les aider dans leur scolarité et de les éduquer convenablement. De plus, elle s'adonnerait à la consommation de stupéfiants. Il conteste tout acte d'agression à l'encontre de son épouse, affirmant que ce serait, au contraire, cette dernière qui l'aurait agressé à plusieurs reprises et mis le feu à ses habits. Concernant l'incident avec sa fille aînée qui a conduit à son expulsion du domicile conjugal, il en serait désolé et se serait rendu auprès du psychologue de la Croix-Rouge aux fins de comprendre la situation et de trouver une solution appropriée.

Une jouissance commune, sinon une jouissance alternée du domicile conjugal serait partant parfaitement possible.

Lors des plaidoiries à l'audience, l'appelant précise encore qu'il se rendrait presque tous les jours à l'ancien domicile conjugal pour voir ses enfants et les aider à faire leurs devoirs. Ces derniers auraient chaque fois le cœur brisé lorsqu'il partirait le soir. Il demande à la Cour d'entendre les enfants.

Il conteste les conclusions de l'agent enquêteur du SCAS dans son rapport du 20 juin 2022, affirmant que tout ce qui y est mentionné serait faux.

PERSONNE2.) demande la confirmation des ordonnances entreprises.

Elle conteste la version des faits telle que présentée par PERSONNE1.). Contrairement à l'appelant, elle ne se serait jamais montrée agressive envers lui, mais aurait, au contraire, toujours été très conciliante. La fille aînée refuserait de voir son père et vivrait actuellement dans un foyer afin de ne plus le rencontrer. Elle-même n'empêcherait cependant pas l'appelant d'entretenir un contact régulier avec les trois autres enfants communs. Le juge aux affaires familiales n'aurait pas accordé de droit de visite à l'appelant parce que ce dernier n'en aurait pas réclamé. Elle donne encore à considérer que l'appelant percevrait un salaire mensuel net de 6.900 euros, alors qu'elle

ne disposerait que d'un montant de 1.300 euros et serait partant la partie économiquement la plus faible. Elle insiste encore sur la volonté des enfants de rester vivre dans la maison familiale et donne à considérer qu'elle aurait toujours été leur personne de référence. L'affaire relative au divorce serait fixée au 17 novembre 2022.

Maître AVOCAT3.) expose que, malgré la relation conflictuelle des parents, les quatre enfants sont très bien éduqués et ont des personnalités très différentes. Ils sont cependant tous très affectés par le conflit parental, dans lequel les parents les impliquent sans cesse. Leur personne de référence est la mère, avec laquelle ils entretiennent une relation presque fusionnelle, mais les trois plus jeunes enfants veulent également entretenir un contact avec leur père.

La parole des enfants étant rapportée par leur mandataire, il n'y a pas lieu de procéder en outre à leur audition. La demande afférente de l'appelant n'est partant pas fondée.

Il résulte des pièces versées au dossier qu'en date du 29 décembre 2021, PERSONNE1.) a été expulsé du domicile conjugal sur base de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et que le juge aux affaires familiales a, par ordonnance du 21 janvier 2022, prononcé l'interdiction de retour de PERSONNE1.) au domicile commun. L'appel relevé par ce dernier contre l'ordonnance du 21 janvier 2022 a été déclaré non fondé par arrêt de la Cour du 23 février 2022.

Les relations entre parties étant très conflictuelles et risquant à tous moments de dégénérer, c'est à bon droit que le juge aux affaires familiales a déclaré les demandes de PERSONNE1.) non fondées et autorisé les parties à vivre séparément durant l'instance en divorce.

Il résulte encore de la lecture du rapport d'enquête sociale du 20 juin 2022, que les enfants ont été traumatisés par l'incident ayant conduit à l'expulsion de l'appelant du domicile conjugal en décembre 2021, l'aînée refusant de rentrer au domicile familial tant que son père s'y maintiendrait. De manière générale, les enfants se plaignent du caractère autoritaire de leur père, qui deviendrait très vite agressif lorsque leurs notes ne correspondent pas à ses attentes, allant même jusqu'à les frapper. Tous les quatre désirent rester vivre au domicile familial avec leur mère. Les qualités parentales de cette dernière ne sont pas remises en cause par ledit rapport.

La bonne relation entre les enfants et PERSONNE2.), de même que les capacités éducatives de cette dernière sont encore étayées par les attestations testimoniales versées au dossier par l'intimée. Ces attestations ne sont pas énervées par celles versées par l'appelant qui concernent uniquement les qualités parentales de ce dernier. Les photos de sachets de cannabis ne sont pas non plus de nature à établir qu'ils appartiennent à l'intimée. Il s'ensuit que les affirmations de l'appelant concernant l'incapacité de l'intimée de s'occuper de ses enfants, ou encore sa consommation de stupéfiants, laissent d'être établies.

La mère étant la personne de référence des enfants, ainsi que la partie économiquement la plus faible, c'est à bon droit que le juge aux affaires

familiales l'a autorisée à vivre à l'ancien domicile conjugal, avec interdiction à PERSONNE1.) de venir l'y troubler et fixé le domicile légal et la résidence habituelle des enfants communs auprès d'elle.

Il résulte des pièces versées au dossier que PERSONNE2.) perçoit un salaire d'environ 1.300 euros par mois, tandis que le salaire mensuel de PERSONNE1.) s'élève à environ 6.900 euros. Il n'est pas contesté qu'il rembourse le prêt hypothécaire relatif à l'ancien domicile conjugal à hauteur de 3.200 euros par mois.

L'appelant n'ayant pas autrement motivé sa demande tendant à se voir décharger du paiement de la pension alimentaire et le domicile légal et la résidence habituelle des enfants communs mineurs étant fixés auprès de la mère, il y a lieu, au vu de la situation financière respective des parties, de confirmer le juge aux affaires familiales en ce qu'il a condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) le montant de 150 euros par enfant et par mois, soit 600 euros par mois, provisoirement, à titre de contribution à l'éducation et à l'entretien des enfants communs mineurs PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.).

L'appelant ayant, nonobstant l'ordonnance du 2 juin 2022, refusé de quitter volontairement le domicile conjugal, c'est également à bon droit que le juge aux affaires familiales a ordonné son déguerpissement.

Il suit de ce qui précède que les appels sont à déclarer non fondés.

Concernant la demande en institution d'une expertise toxicologique, l'intimée fait plaider que cette demande aurait été toisée par ordonnance de référé exceptionnelle du 6 avril 2022. En tout état de cause, elle conteste consommer des stupéfiants.

Il résulte de l'ordonnance de référé extraordinaire du 6 avril 2022, que la demande en institution d'une expertise toxicologique a été déclarée irrecevable par le juge aux affaires familiales statuant en application de l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile, au motif qu'elle relèverait du fond de l'affaire. Ledit juge n'a partant pas toisé la demande.

La demande de l'appelant non autrement été contestée quant à sa recevabilité, est recevable.

Il résulte des développements ci-avant que l'affirmation de l'appelant au sujet de la consommation de stupéfiant de l'intimée est restée à l'état de pure allégation, il n'y a dès lors pas lieu de faire droit à la demande en institution d'une expertise toxicologique.

Eu égard à l'issue du litige, il y a lieu de condamner PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.

## PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement et au provisoire,

dit les appels introduits sous les numéros du rôle CAL-2022-00572 et CAL-2022-00726 recevables,

les joints,

écarte des débats les pièces contenues dans la farde de pièces n° 5 versée par l'appelant,

dit les appels non fondés,

dit la demande de PERSONNE1.) en institution d'une expertise toxicologique recevable, mais non fondée,

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

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

MAGISTRAT1.), président de chambre,  
MAGISTRAT2.), conseiller,  
MAGISTRAT3.), conseiller,  
GREFFIER1.), greffier.

Madame le Président de chambre MAGISTRAT1.), qui a pris part au délibéré, étant dans l'impossibilité de ce faire, la minute du présent arrêt est signée, conformément à l'article 82 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, par le conseiller le plus ancien en rang ayant concouru à l'arrêt.