

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N°152/23- I - CIV (aff.fam.)**

**Arrêt civil**

**Audience publique du cinq juillet deux mille vingt-trois**

Numéro CAL-2023-00315 du rôle

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

**Entre :**

**PERSONNE1.),** né le DATE1.) à ADRESSE1.) au Portugal, demeurant au Portugal à P-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 23 mars 2023,

représenté par la société à responsabilité limitée INTERLEGIS AVOCATS s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-5405 Bech-Kleinmacher, 14, route du Vin, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 225109, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Rui VALENTE, en remplacement de Maître Bénédicte SCHAEFER, avocats à la Cour, les deux demeurant à Bech-Kleinmacher,

**et :**

**PERSONNE2.),** née le DATE2.) à ADRESSE1.) au Portugal, demeurant à L-ADRESSE3.),

intimée aux fins de la prédite requête,

représentée par Maître Filipe VALENTE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

-----

## LA COUR D'APPEL

Saisi d'une requête d'PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.) dirigée contre PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.), déposée le 14 décembre 2022 au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg et tendant à se voir attribuer l'exercice exclusif de l'autorité parentale envers les enfants communes mineures PERSONNE3.), née le DATE3.), et PERSONNE4.), née le DATE4.), et, à titre principal, supprimer le droit de visite et d'hébergement attribué à PERSONNE1.) suivant jugement du 25 avril 2022, sinon, subsidiairement, voir nommer un mandataire *ad hoc* pour PERSONNE3.) et PERSONNE4.) et limiter le droit de visite et d'hébergement du père à un simple droit de visite à convenir entre les parties, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement du 25 janvier 2023, statuant par défaut à l'égard de PERSONNE1.), notamment,

- dit que dorénavant l'autorité parentale à l'égard des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.) est exercée par PERSONNE2.) à l'exclusion de PERSONNE1.),
- avant tout autre progrès en cause quant au volet du droit de visite et d'hébergement, ordonné une enquête sociale ayant pour objet de rassembler toutes les données quant à la situation personnelle, le milieu et le mode de vie des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.), de décrire la relation que les enfants entretiennent avec leurs deux parents, de décrire les capacités des parents d'accueillir et de prendre en charge les enfants, ainsi que, de manière générale, de fournir tous les éléments mettant le juge aux affaires familiales en mesure de se prononcer sur l'intérêt des enfants communes mineures par rapport à la demande de la mère tendant à la suppression du droit de visite et d'hébergement du père,
- commis à cette fin le Service central d'assistance sociale (SCAS),
- maintenu, en attendant la décision à intervenir, les modalités du droit de visite et d'hébergement tel que fixées dans le jugement n°2022TALJAF/001237 du 25 avril 2022,
- ordonné l'exécution provisoire du jugement,
- fixé la continuation des débats à une audience ultérieure et
- réservé les frais et dépens.

De ce jugement, qui lui a été notifié le 6 février 2023, PERSONNE1.) a relevé appel par requête déposée le 23 mars 2023 au greffe de la Cour d'appel.

Suivant ordonnance du 22 mai 2023, la Cour a délégué la présente affaire à un magistrat unique sur base de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

L'appelant demande à la Cour, par réformation, de dire que l'autorité parentale envers les deux enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.) est exercée conjointement par les deux parents, sinon, à titre subsidiaire, de déclarer la demande d'PERSONNE2.) irrecevable pour défaut d'élément nouveau depuis le jugement du 25 avril 2022, précisant qu'il était, à l'époque « *installé en Suisse* ». Il sollicite encore l'octroi d'une indemnité de procédure de 2.000 euros et la condamnation d'PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance.

Il explique qu'il réside actuellement au Portugal, mais qu'il habitait en Suisse auparavant pendant une période d'environ trois ans, et qu'il se rendait au Luxembourg toutes les deux semaines pour voir ses filles, ce qu'il continue de faire depuis son déménagement au Portugal, exerçant son droit de visite et d'hébergement un week-end sur deux.

Il conteste que le fait d'avoir actuellement sa résidence au Portugal ait un impact quelconque sur la vie quotidienne des enfants, précisant qu'il passe actuellement autant de temps au Portugal qu'au Luxembourg. S'il reconnaît ne pas avoir exercé son droit de visite et d'hébergement pendant deux à trois mois en été 2022, il insiste qu'il l'exerce à nouveau régulièrement depuis le mois d'octobre 2022, ce que l'intimée aurait d'ailleurs reconnu en première instance, de sorte que le juge aux affaires familiales aurait retenu à tort un désintérêt manifeste en son chef, son absence à l'audience de première instance ne devant pas non plus être interprétée comme tel. Il soutient qu'outre l'exercice de son droit de visite et d'hébergement, il est en contact téléphonique régulier avec ses enfants. Il affirme encore assister aux bilans trimestriels de ses filles, sauf récemment, étant donné que l'intimée ne l'a pas informé dans quelle école elles sont actuellement scolarisées. Il reproche à PERSONNE2.) de le dénigrer devant les enfants. Il conteste interdire aux filles de répondre aux appels de leur mère quand elles sont avec lui, mais il soutient qu'elles refusent de lui parler, étant donné qu'elle appelle « *pour leur crier dessus* ».

Il soutient qu'il ressort du dossier du juge de la jeunesse, et plus particulièrement du rapport SCAS du 1<sup>er</sup> avril 2022, que la mère aurait eu un comportement violent à l'égard des enfants, ce que la mère aurait d'ailleurs reconnu.

Il fait remarquer que la présente affaire est la troisième procédure qu'PERSONNE2.) entame à son encontre, qu'elle a déjà auparavant tenté de lui faire retirer son droit de visite et d'hébergement et qu'elle est malvenue de demander l'octroi exclusif de l'autorité parentale, étant donné qu'elle a changé les filles d'école sans l'en informer.

Il conclut à l'absence de motifs graves justifiant l'exercice exclusif de l'autorité parentale par PERSONNE2.).

PERSONNE2.) se rapporte à la sagesse de la Cour quant à la recevabilité de l'appel.

Quant au fond, elle fait état d'une mésentente grave entre les parties, laquelle empêcherait toute communication sereine entre elles. Elle reproche à PERSONNE1.) de refuser qu'elle appelle ses filles pendant qu'elles sont avec lui, lui reprochant de couper ainsi toute communication entre elle et ses enfants pendant l'exercice du droit de visite et d'hébergement du père.

Elle reconnaît avoir changé les filles d'établissement scolaire sans demander l'autorisation du père à un moment où l'exercice de l'autorité parentale était conjoint. Elle conteste que PERSONNE1.) ait assisté aux bilans trimestriels des filles et lui reproche de ne pas s'intéresser à leur scolarité.

Si elle reconnaît qu'il n'y a aucun exemple concret d'abus par le père de l'exercice de l'autorité parentale, elle insiste sur la mauvaise communication

entre les parties laquelle empêcherait toute prise de décision commune dans l'intérêt des enfants.

Elle explique que lors de la dernière audience devant le juge aux affaires familiales, les parties se sont mises d'accord sur une médiation.

#### *Appréciation de la Cour*

L'appel, introduit dans les forme et délai de la loi et non autrement contesté à ces égards, est à déclarer recevable en la forme.

Pour des raisons de logique juridique, il convient d'examiner d'abord le moyen d'irrecevabilité invoqué par PERSONNE1.).

Il soutient, en effet, que la demande initiale d'PERSONNE2.) serait irrecevable faute d'élément nouveau depuis le jugement rendu le 25 avril 2022 entre les parties.

Les articles 375 et 376 du Code civil prévoient que les parents exercent en commun l'autorité parentale et que leur séparation est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

A défaut pour PERSONNE1.) d'avoir versé le jugement du 25 avril 2022, la Cour n'est pas en mesure d'analyser si le jugement en question a trait à l'exercice de l'autorité parentale, ni dans quelle mesure la preuve de l'existence d'un élément nouveau par rapport à cette décision est exigée en ce qui concerne ce volet.

Le moyen d'irrecevabilité n'est, partant, pas fondé.

Aux termes de l'article 372 du Code civil, 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.

Les articles 375 et 376 du Code civil prévoient que les parents exercent en commun l'autorité parentale et que leur séparation est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

Par opposition au principe établi à l'article 376, l'article 376-1 du Code civil prévoit cependant que le juge aux affaires familiales peut confier l'exercice de l'autorité parentale exclusivement à un seul parent. Cette exception au principe de l'exercice en commun de l'autorité parentale, et donc au concept de la coparentalité, doit être commandée uniquement par l'intérêt de l'enfant.

L'exercice exclusif de l'autorité parentale par un seul parent ne doit pas être prononcé dans un souci de simplification de l'organisation de la vie de l'enfant, notamment en faveur du parent avec lequel l'enfant réside habituellement. L'attribution de l'exercice exclusif de l'autorité parentale à un seul parent peut, par exemple, s'imposer en cas de maltraitances graves et/ou répétées d'un parent, en cas de désintérêt manifeste et durable d'un parent ou lorsqu'un parent se trouve dans une situation psychologique qui ne lui permet pas de prendre des décisions éclairées. En cas de conflits

graves et répétés entre parents, de sorte qu'ils se trouvent systématiquement en désaccord sur les décisions à prendre dans l'intérêt de leur enfant, empêchant ainsi toute prise de décision, l'attribution de l'autorité parentale exclusive à un des parents peut, du moins temporairement, se justifier (Doc. Parlementaires 6696, sub. article 376-1, Exposé des motifs, pages 96 et 97).

L'exercice exclusif de l'autorité parentale par un parent ne s'impose ainsi que si l'autre parent se désinvestit de ses responsabilités parentales, s'il prend systématiquement et de façon déraisonnable le contre-pied des propositions de l'autre parent dans le seul but d'affirmer sa propre autorité au détriment du rôle parental de l'autre ou encore s'il abuse de l'autorité parentale conjointe pour s'immiscer dans la vie privée de l'autre, pour le contrôler ou le dénigrer auprès de l'enfant. Ce n'est que dans des cas exceptionnels que le juge aux affaires familiales accorde à l'un des parents l'exercice exclusif de l'autorité parentale.

En l'espèce, s'il est établi que PERSONNE1.) n'a pas exercé son droit de visite et d'hébergement pendant quelques mois en été 2022, toujours est-il qu'il est constant qu'il l'exerce régulièrement depuis le mois d'octobre 2022 et qu'il l'a également exercé auparavant quand il résidait en Suisse. Le fait pour PERSONNE1.) de s'installer au Portugal après avoir résidé auparavant en Suisse n'a, partant, aucune conséquence concrète sur la relation avec ses filles et aucun désintérêt manifeste et durable de la part du père ne peut être retenu de ce chef.

PERSONNE2.) n'établit, en outre, aucun désaccord systématique entre les parents, ni aucune opposition injustifiée de la part de PERSONNE1.) empêchant toute prise de décision concernant les enfants communes et justifiant qu'elle exerce seule l'autorité parentale à l'exclusion de PERSONNE1.).

Il en découle que l'appel de PERSONNE1.) est fondé et qu'il y a lieu de dire, par réformation, que les deux parents exercent conjointement l'autorité parentale à l'égard de leurs filles communes.

- Les demandes accessoires

A défaut pour PERSONNE1.) d'établir l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

Au vu de l'issue du litige en appel, PERSONNE2.) est à condamner 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,

vu l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile,

reçoit l'appel en la forme,

le dit fondé,

par réformation,

dit que PERSONNE1.) et PERSONNE2.) exercent conjointement l'autorité parentale à l'égard des enfants communes mineures PERSONNE3.), née le DATE3.), et PERSONNE4.), née le DATE4.),

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance.

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

Thierry SCHILTZ, conseiller-président,  
Michèle MACHADO, greffier.