

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°212/24 - I - DIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt-trois octobre deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2023-00616 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.) en Pologne, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 22 juin 2023,

représenté par la société à responsabilité limitée ETUDE D'AVOCATS WILTZIUS, ROSA, DE SOUSA SARL, établie et ayant son siège social à L-9254 Diekirch, 18, route de Larochette, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Diekirch, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B278122, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Giulia CASTELLANO, avocat, en remplacement de Maître Sonia DE SOUSA, avocat à la Cour, les deux demeurant à Diekirch,

et :

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

intimée aux fins de la susdite requête,

représentée par Maître Suzy GOMES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Revu l'arrêt rendu le 22 novembre 2023 par la Cour d'appel ayant, notamment, avant tout autre progrès en cause, institué pendant une durée de six mois, à compter du 1^{er} décembre 2023, un système de résidence en alternance des enfants mineurs PERSONNE3.), né le DATE3.), et PERSONNE4.), né le DATE4.), en période scolaire, auprès de PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.) et d'PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.), une semaine sur deux, et, en période de vacances scolaires, auprès d'PERSONNE2.) la deuxième moitié des vacances de Noël et de Pâques et pendant l'intégralité des vacances de Carnaval, et auprès de PERSONNE1.) pendant la première moitié des vacances de Noël et de Pâques et pendant l'intégralité des vacances de la Pentecôte.

Statuant en continuation du susdit arrêt, la Cour d'appel a, par arrêt du 5 juin 2024, avant tout autre progrès en cause, ordonné une enquête sociale pour recueillir des données objectives sur les milieux de vie d'PERSONNE4.) et de PERSONNE3.), tant auprès de la mère qu'auprès du père, sur l'organisation de leur quotidien et sur leur évolution scolaire et psychologique en rapport avec leurs conditions de résidence.

A l'audience de la Cour du 25 septembre 2024, PERSONNE1.) déclare, au vu des conclusions du rapport établi par le service central d'assistance sociale (ci-après SCAS) le 22 août 2024, respecter la volonté des enfants communs de ne pas vouloir résider en alternance une semaine sur l'autre auprès de lui et donc ne plus demander à voir instituer une résidence en alternance égalitaire. Tout en précisant néanmoins qu'il n'accepte pas les reproches à son égard, tels qu'ils ressortent du rapport en question, il demande à se voir attribuer un droit de visite et d'hébergement élargi à exercer, en période scolaire, comme suit : « *A titre principal : - les semaines dites « A » : le lundi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures, le mercredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures, le vendredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'au lundi soir 20.00 heures de la semaine dite « B » ; - les semaines dites « B » : le lundi jusqu'à 20.00 heures, le mercredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'au jeudi matin retour à l'école. A titre subsidiaire : - les semaines dites « A » : le lundi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures, le mercredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures, le vendredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'au mardi matin à la rentrée de l'école de la semaine dite « B » ; - les semaines dites « B » : du lundi jusqu'au mardi matin retour à l'école, le mercredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures. En dernier ordre de subsidiarité : - chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'au lundi matin retour à l'école ; - chaque lundi et mercredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures ».*

PERSONNE1.) demande encore à voir dire qu'il incombe à la mère de récupérer les enfants auprès de lui à la fin du droit de visite et d'hébergement en semaine et de fournir aux enfants les vêtements dont ils ont besoin lorsqu'ils sont auprès de lui. Il demande, en outre, à voir préciser qu'après une

période de vacances scolaires les enfants passeront le premier week-end auprès du parent auprès duquel ils n'ont pas séjourné pendant les vacances.

Concernant les vacances scolaires, il demande à voir confirmer le système tel qu'il ressort du jugement déféré et tel que repris dans sa requête d'appel.

PERSONNE1.) demande, en outre, à voir mettre en place un suivi psychologique pour les enfants communs.

Il déclare finalement renoncer à son appel en ce qu'il a trait à l'attribution du logement familial.

PERSONNE2.) fait valoir qu'il ressort sans équivoque du rapport d'enquête sociale que le système de résidence en alternance égalitaire institué à l'essai est contraire au bien-être des enfants et que ceux-ci souhaitent résider auprès de leur mère et voir leur père dans le cadre de l'exercice d'un droit de visite et d'hébergement. Concernant les modalités d'exercice de ce droit, elle considère que la demande faite par le père en dernier ordre de subsidiarité respecte les souhaits et les intérêts des enfants, contrairement aux deux autres demandes, en ce que les enfants auraient clairement déclaré ne pas vouloir passer autant de temps auprès de leur père.

Elle conclut de son côté également à la confirmation du jugement déféré en ce que le père s'est vu attribuer un droit de visite et d'hébergement pendant la moitié des vacances scolaires selon le système « *années paires et impaires* », tout en demandant à voir préciser que pendant les années paires les enfants passeront la première semaine des vacances de Noël auprès de la mère et que le père exercera son droit de visite et d'hébergement durant la deuxième semaine des vacances en question. Elle considère que sa demande est justifiée dans la mesure où les enfants ont passé l'année dernière la première semaine des vacances de Noël auprès de leur père. Elle s'oppose à la demande de PERSONNE1.) tendant à voir dire qu'après une période de vacances scolaires les enfants passeront le premier week-end auprès du parent auprès duquel ils n'ont pas séjourné pendant les vacances, soutenant qu'il y a lieu de considérer séparément le droit de visite et d'hébergement accordé en période scolaire et celui accordé pendant les vacances scolaires.

Elle demande à voir dire que les trajets en relation avec le droit de visite et d'hébergement exercé par le père en semaine sont à partager entre les parties.

Elle se déclare d'accord avec la mise en place d'un suivi psychologique pour les fils communs et elle propose d'avoir recours aux psychologues de l'équipe de soutien des élèves à besoins éducatifs spécifiques (ESEB) fonctionnant au sein de l'école fréquentée par les enfants.

Appréciation de la Cour

- La résidence habituelle des enfants communs et le droit de visite et d'hébergement

La Cour rappelle que, quel que soit l'âge de l'enfant, son domicile et sa résidence ne sont pas fixés de droit, par principe ou naturellement, auprès de

l'un des parents, mais que cette décision est prise en fonction du seul intérêt de l'enfant qui impose notamment de lui assurer la plus grande stabilité possible dans une période de sa vie où il subit déjà la séparation de ses parents.

En effet, seul le plus grand bien de l'enfant doit inspirer le juge dans les mesures à arrêter, il doit prendre en considération uniquement le meilleur avantage quant au mode de vie, au développement, à l'éducation, à l'avenir, au bonheur et à l'équilibre de l'enfant. D'autres considérations comme les désirs, les contrariétés ou convenances personnelles des parents y sont étrangères.

En l'occurrence, la Cour avait institué à l'essai pendant une durée de six mois, à compter du 1^{er} décembre 2023, en période scolaire, un système de résidence en alternance égalitaire des deux enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) auprès de chacun de leurs parents.

Il s'avère néanmoins, au vu des éléments soumis à l'appréciation de la Cour, notamment un rapport d'enquête sociale établi par le SCAS le 22 août 2024, que les enfants n'évoluent pas positivement dans le système mis en place et qu'il existe un mal-être dans leur chef, notamment en ce qui concerne l'enfant PERSONNE3.). Ainsi, le rapport en question renseigne que les responsables de la maison relais à ADRESSE5.), fréquentée par les deux enfants, ont rapporté à l'agente du SCAS que PERSONNE3.) leur a expliqué qu'il ne se sentirait pas bien et qu'il ne voudrait pas continuer la résidence en alternance. Il serait plus stressé les semaines durant lesquelles il réside auprès de son père et il aurait exprimé clairement ne pas avoir envie d'y aller. La psychologue qui a vu les enfants à quatre reprises a rapporté de son côté que les deux garçons ont beaucoup de mal à devoir répartir leur vie entre deux résidences et à se trouver séparés de leur mère. L'agente du SCAS énonce que PERSONNE3.) et PERSONNE4.) ont clairement déclaré, lors des deux rendez-vous qui ont eu lieu, qu'ils aiment leurs deux parents, mais qu'ils veulent passer davantage de temps chez leur mère que chez leur père. Ils voudraient se rendre auprès de leur père chaque deuxième week-end et deux après-midi en semaine. Le système actuel ne leur conviendrait pas. Ils ne se sentiraient pas à l'aise et leur mère leur manquerait trop. PERSONNE4.) se ferait remarquer par son comportement à l'école en transgressant les limites. Une aide aurait été mise en place et il faudrait se poser la question si le comportement du cadet est lié à la situation familiale. PERSONNE3.) présenterait une réelle détresse et il aurait même eu des propos suicidaires chez sa mère, chez sa personne de confiance à la maison relais et à l'égard de l'agente du SCAS. Il se sentirait tiraillé entre ses parents. Son père le mettrait sous pression. Il ne pourrait pas se confier à lui, en ce qu'il craint les éventuelles conséquences. Le mineur aurait dit qu'il est fatigué de la situation et qu'il n'en veut plus. Il se poserait la question pourquoi personne ne l'écoute. L'agente du SCAS, tout en constatant que chez les deux parents les deux enfants ne manquent de rien, retient qu'il existe un réel mal-être des mineurs face au conflit parental, lequel semblerait s'aggraver depuis la mise en place de la résidence en alternance. L'agente du SCAS conclut qu'il est indispensable d'écouter les deux enfants et de réduire le temps que ceux-ci passent auprès de leur père, afin de soulager leur souffrance.

Au vu des développements qui précèdent, la Cour constate que le système de résidence en alternance mis en place à l'essai ne répond pas aux intérêts des enfants, de sorte qu'il n'y a pas lieu de l'entériner mais de confirmer le jugement déféré en ce que le domicile légal et la résidence habituelle des enfants communs ont été fixés auprès d'PERSONNE2.) et que PERSONNE1.) s'est vu attribuer un droit de visite et d'hébergement.

Concernant les modalités d'exercice du droit en question, la Cour considère qu'au vu des conclusions du rapport d'enquête sociale, il n'est à ce stade pas dans l'intérêt des enfants d'attribuer au père un droit de visite et d'hébergement élargi à leur égard, en ce qu'ils ont besoin de stabilité et de sécurité et qu'ils ont clairement exprimé le souhait de voir réduire le temps qu'ils passent auprès de leur père. Il y a donc lieu d'accorder à PERSONNE1.), un droit de visite et d'hébergement à exercer, en période scolaire, chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école à 16.00 heures, jusqu'au lundi matin retour à l'école et chaque lundi et mercredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures.

Concernant le droit de visite et d'hébergement en période de vacances scolaires, le jugement déféré est à confirmer en ce qu'il a retenu que le droit du père s'exerce pendant la moitié des vacances scolaires selon le système « *années paires et impaires* », sauf à dire, que compte tenu du fait que PERSONNE1.) a passé en 2023 la première semaine des vacances de Noël avec les enfants, celui-ci exercera son droit de visite et d'hébergement la deuxième moitié des vacances de Noël et de Pâques les années paires et la première moitié les années impaires.

La demande de PERSONNE1.) tendant à voir préciser qu'après une période de vacances scolaires les enfants passeront le premier week-end auprès du parent auprès duquel ils n'ont pas séjourné pendant les vacances est à rejeter, en ce qu'il y a lieu de considérer séparément les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement en période scolaire et en période de vacances scolaires et que, sauf meilleur accord des parties, le rythme du droit de visite et d'hébergement tel qu'attribué au père en période scolaire n'est donc pas modifié par les périodes de vacances scolaires.

Dans un souci d'équité, il y a lieu de partager entre parties les trajets à exercer en relation avec le droit de visite exercé par PERSONNE1.) en semaine, et de dire que, sauf meilleur accord, la mère récupère les enfants auprès du père les lundis soir et que le père ramène les enfants auprès de la mère les mercredis soir.

Il y a encore lieu de préciser qu'il incombe à PERSONNE2.) de veiller à ce que les enfants disposent des vêtements nécessaires et adéquats lorsqu'ils se rendent auprès de leur père dans le cadre de l'exercice du droit de visite et d'hébergement de celui-ci.

- Le suivi psychologique des enfants communs

Les parties s'étant accordées à l'audience des plaidoiries d'avoir recours aux psychologues de l'équipe de soutien des élèves à besoins éducatifs spécifiques (ESEB) fonctionnant au sein de l'école fréquentée par les enfants

communs en vue de la mise en place d'un suivi psychologique, il y a lieu de leur en donner acte.

- L'attribution du logement familial

PERSONNE1.) ayant déclaré renoncer à son appel en ce qu'il a trait à l'attribution du logement familial, dans la mesure où celui-ci serait devenu sans objet, il y a lieu de lui donner acte de sa renonciation.

- Les demandes accessoires

PERSONNE1.) ne justifiant pas de l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros n'est pas fondée.

Au vu de l'issue du litige en instance d'appel, il y a lieu de faire masse des frais et dépens et de les mettre pour moitié à charge de chacune des parties, avec distraction pour sa part au profit du mandataire de PERSONNE1.), sur ses affirmations de droit.

PAR CES MOTIFS

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

statuant en continuation des arrêts du 22 novembre 2023 et du 5 juin 2024,

donne acte à PERSONNE1.) de la renonciation à son appel en ce qu'il a trait à l'attribution du logement familial,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement déferé en ce qu'il a

- fixé le domicile légal et la résidence habituelle des enfants PERSONNE3.), né le DATE3.), et PERSONNE4.), né le DATE4.), au domicile de leur mère PERSONNE2.),
- attribué à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.) à exercer selon les convenances des parties, sinon :
 - en période scolaire, chaque deuxième fin de semaine du vendredi après-midi de la sortie de l'école au lundi retour à l'école, ainsi que pendant deux après-midi en semaine, sauf à dire que le droit de visite en semaine s'exerce chaque lundi et mercredi de la sortie de l'école à 16.00 heures jusqu'à 20.00 heures,
 - en période de vacances scolaires, pendant la moitié des vacances de Pâques et de Noël, sauf à dire que le père exerce son droit durant ces vacances la première moitié les années impaires et la deuxième moitié les années paires, pendant les

vacances de Pentecôte les années paires, pendant les vacances de Carnaval et de la Toussaint les années impaires, pendant les vacances d'été du 16 juillet au 31 juillet et du 16 août au 31 août les années paires, du 1^{er} août au 15 août et du 1^{er} septembre au 14 septembre les années impaires, avec la précision que pour les vacances d'une semaine, le droit d'hébergement commence le vendredi et se termine le lundi retour à l'école et que pour les vacances de deux semaines, le droit d'hébergement s'exerce du vendredi jusqu'au samedi à 19.00 heures et du samedi à 19.00 heures au lundi retour à l'école,

dit que, sauf meilleur accord, la mère récupère les enfants communs auprès du père les lundis soir et que le père ramène les enfants auprès de la mère les mercredis soir,

dit qu'PERSONNE2.) doit veiller à ce que les enfants communs disposent des vêtements nécessaires et adéquats lorsqu'ils se rendent auprès de leur père dans le cadre de l'exercice du droit de visite et d'hébergement,

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) tendant à voir dire qu'après une période de vacances scolaires les enfants communs passeront le premier week-end auprès du parent auprès duquel ils n'ont pas séjourné pendant les vacances,

donne acte aux parties de leur accord de mettre en place un suivi psychologique des enfants communs auprès des psychologues de l'équipe de soutien des élèves à besoins éducatifs spécifiques (ESEB),

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les met pour moitié à charge de chacune des parties, avec distraction pour sa part au profit de l'Étude d'avocats WILTZIUS, ROSA, DE SOUSA SARL sur ses affirmations de droit.

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

Rita BIEL, président de chambre,
Yannick DIDLINGER, premier conseiller,
Claudine ELCHEROTH, conseiller,
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier.