

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°58/25 – I– CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du dix-neuf mars deux mille vingt-cinq

Numéro CAL-2024-01039 du rôle

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

E n t r e :

PERSONNE1.), née le DATE1.) à ADRESSE1.) au Cap-Vert, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelante aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 25 novembre 2024,

représentée par Maître Jessica RODRIGUES MACIEL, avocat, en remplacement de Maître Christian HANSEN, avocat à la Cour, les deux demeurant à Mersch,

e t :

PERSONNE2.), né le DATE2.) à ADRESSE3.) au Portugal, demeurant à L-ADRESSE4.),

intimé aux fins de la susdite requête,

représenté par Maître Diana RIBEIRO MARTINS, avocat, en remplacement de Maître Sandrine OLIVEIRA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Par une requête déposée le 17 avril 2024 par PERSONNE1.) au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Diekirch, dirigée contre PERSONNE2.), demande, entre autres, à se voir confier l'exercice exclusif de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commune mineure PERSONNE3.), née le DATE3.), à se voir autoriser à se rendre occasionnellement à l'étranger avec PERSONNE3.) sans l'autorisation préalable de PERSONNE2.) et à voir condamner PERSONNE2.) à lui payer une contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune de 300 euros par mois à partir du 1^{er} décembre 2019, sinon, à partir du jour de l'introduction de la demande, ainsi que la moitié des frais extraordinaires en relation avec l'enfant PERSONNE3.).

Lors de l'audience devant le juge aux affaires familiales, PERSONNE1.) a en outre demandé la fixation de la résidence habituelle de l'enfant PERSONNE3.) auprès d'elle.

PERSONNE2.) s'est opposé à l'octroi de l'exercice exclusif de l'autorité parentale à PERSONNE1.) envers l'enfant PERSONNE3.) et a demandé une autorisation générale de voyager à l'étranger avec l'enfant PERSONNE3.), ainsi qu'un droit de visite et d'hébergement à exercer tant en période scolaire qu'en période de vacances scolaires un week-end sur deux du samedi de 11.00 heures à 16.00 heures et le dimanche de 10.00 heures au lundi à la rentrée de l'école, à charge pour lui de récupérer l'enfant PERSONNE3.) chez sa mère et de la déposer chez sa mère ou à l'école.

Concernant la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, PERSONNE2.) a proposé de payer 150 euros par mois, mais pas de manière rétroactive.

Par jugement du 11 octobre 2024, le juge aux affaires familiales a dit que l'autorité parentale à l'égard de l'enfant PERSONNE3.) sera exercée conjointement par PERSONNE1.) et par PERSONNE2.), fixé le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant PERSONNE3.) auprès de la mère PERSONNE1.), accordé à PERSONNE2.) un droit de visite et d'hébergement envers l'enfant PERSONNE3.) à exercer chaque deuxième week-end le samedi de 11.00 heures à 16.00 heures, ainsi que le dimanche de 10.00 heures jusqu'au lundi matin rentrée des classes, autorisé les parents à voyager avec l'enfant PERSONNE3.) à l'étranger sans devoir recourir à une autorisation parentale et condamné PERSONNE2.) à payer à PERSONNE1.) une contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.) de 150 euros par mois à partir du 1^{er} décembre 2019, ainsi que la moitié des frais extraordinaires en relation avec l'enfant PERSONNE3.).

De ce jugement, qui lui a été notifié le 16 octobre 2024, PERSONNE1.) a relevé appel suivant requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 25 novembre 2024.

Par ordonnance du 14 janvier 2025, la Cour a délégué la présente affaire à un magistrat unique sur base des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

L'appelante demande, par réformation, à la Cour, principalement, de dire que PERSONNE2.) n'a pas le droit d'exercer son droit de visite et d'hébergement à son domicile sis à L-ADRESSE4.) sinon, subsidiairement, à voir mettre en place un droit de visite auprès de Service Treff-Punkt ou tout autre service, selon les modalités à déterminer par ledit service, mais dans la mesure du possible de manière quinzomadaire suivant l'intérêt supérieur de l'enfant et d'ordonner une enquête sociale dans le cadre de l'exercice du droit de visite et d'hébergement relatif à l'enfant PERSONNE3.).

PERSONNE1.) critique le juge de première instance en ce qu'il a accordé à PERSONNE2.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant PERSONNE3.) tant pendant la période scolaire que pendant les vacances scolaires à exercer chaque deuxième week-end le samedi matin de 11.00 heures à 16.00 heures ainsi que le dimanche de 10.00 heures au lundi matin rentrée à l'école.

PERSONNE1.) fait valoir que lors de l'audience en première instance PERSONNE2.) aurait eu une autre adresse et aurait été locataire d'un appartement sis à ADRESSE5.) comportant deux pièces mais qu'une semaine après le prononcé du jugement de première instance PERSONNE2.) aurait déménagé à son adresse actuelle.

La chambre occupée par PERSONNE2.), sise à L-ADRESSE4.), se trouverait au-dessus d'un établissement combinant un club-restaurant et un strip-club et aucun bail ne serait versé actuellement, de sorte que PERSONNE1.) ignorerait si les localités sont adaptées pour héberger un enfant de sept ans et si l'enfant PERSONNE3.) a une salle de bains privative ou s'il doit partager la salle de bains avec d'autres personnes.

PERSONNE1.) s'oppose fermement à ce que l'enfant PERSONNE3.) dorme auprès de son père du dimanche au lundi matin au vu des éléments qui précèdent d'autant plus que l'école de l'enfant PERSONNE3.) se situe à ADRESSE6.) entraînant qu'elle doive faire un long trajet pour s'y rendre le lundi matin.

Lors de l'audience du 21 février 2025 PERSONNE1.) s'est déclarée d'accord uniquement avec un droit de visite sans nuitée.

PERSONNE2.) a soulevé l'irrecevabilité de la demande de mise en place d'une enquête sociale comme étant une demande nouvelle et, à titre subsidiaire, il a fait valoir que cette mesure serait inutile en l'espèce.

PERSONNE2.) a, en outre, expliqué que le club est séparé de l'immeuble où se trouve la chambre prise en location, que la salle de bains dispose d'une clé pour fermer la porte et qu'elle est uniquement partagée avec un seul autre colocataire.

PERSONNE2.) a insisté qu'il n'y a aucune mise en danger de l'enfant PERSONNE3.) à son domicile et qu'il ne s'agit de toute façon que d'une situation provisoire.

PERSONNE2.) a interjeté appel incident et a demandé à la Cour, principalement, par réformation, un droit de visite et d'hébergement à exercer chaque deuxième week-end du vendredi de la sortie de l'école au lundi matin

rentrée à l'école ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, subsidiairement, comme en première instance jusqu'à ce qu'il ait trouvé un autre logement et, à titre plus subsidiaire, chaque deuxième week-end le samedi et le dimanche de 10.00 heures à 18.00 heures, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires.

Si une enquête sociale devait être ordonnée PERSONNE2.) demande la nomination d'un avocat pour l'enfant PERSONNE3.) et il demande que le jugement de première instance continue à produire ses effets jusqu'au dépôt de l'enquête sociale et jusqu'à la décision définitive concernant le droit de visite et d'hébergement.

Appréciation de la Cour

L'appel qui a été introduit dans les forme et délai de la loi est recevable.

- Droit de visite et d'hébergement de PERSONNE2.)

L'un des principes essentiels du droit des enfants mineurs réside dans le maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents en cas de séparation, droit qui est consacré notamment par l'article 9, alinéa 3 de la convention internationale des droits de l'enfant et l'article 4 de la convention européenne des relations personnelles de l'enfant du 15 mai 2003, étant souligné que le droit de visite et d'hébergement, qui est un corollaire de l'absence de vie quotidienne entre l'enfant et l'un des parents, est un droit naturel pour celui des parents auquel la garde de l'enfant n'a pas été attribuée et est destiné à sauvegarder les liens familiaux entre ce parent et son enfant mineur. Les rencontres entre le parent chez lequel l'enfant ne séjourne pas de manière régulière et l'enfant ne résultent ainsi pas d'une faveur, mais d'un droit inscrit dans la loi et reconnu depuis longtemps par la jurisprudence, sauf motifs graves tirés de l'intérêt de l'enfant. Sur le plan pratique, le droit de visite et d'hébergement signifie pour le parent bénéficiaire, la présence de l'enfant et le droit de vivre avec lui.

PERSONNE2.) ne verse pas de pièces établissant que l'entrée à l'immeuble où se trouve sa chambre louée et l'entrée du club sont séparées, ni un contrat de bail concernant la chambre louée et il ne donne pas d'informations concrètes concernant son colocataire.

La Cour partage donc les craintes de PERSONNE1.) concernant la présence de tierces personnes, dont le comportement n'est pas de nature à créer un cadre adapté pour l'accueil d'un enfant de sept ans, dans les alentours de la chambre louée par PERSONNE2.) et de la salle de bains, lors de l'exercice du droit de visite et d'hébergement envers PERSONNE3.).

Si la localisation géographique de l'immeuble où se trouve la chambre de PERSONNE2.) n'est déjà pas favorable à l'exercice d'un droit d'hébergement envers un enfant de sept ans, la présence d'une tierce personne inconnue pour PERSONNE1.) et pour l'enfant PERSONNE3.) dans les alentours de la salle de bains utilisée également par PERSONNE3.) l'est encore moins.

La demande de PERSONNE1.) de limiter le contact entre l'enfant et son père à un droit de visite se justifie au vu des éléments qui précèdent et rejoint intérêt

de l'enfant PERSONNE3.), de sorte que l'appel de PERSONNE1.) est à déclarer partiellement fondé.

Un droit de visite encadré ne se justifie pas dans le présent dossier étant donné que les qualités de père de PERSONNE2.) et ses capacités éducatives ne sont pas mises en doute par PERSONNE1.).

Il en est de même de la mise en place d'une enquête sociale, qui constitue une mesure d'instruction et non une demande nouvelle, tel que plaidé par PERSONNE2.), et qui n'est pas nécessaire pour la solution à apporter au présent litige.

Une enquête sociale est d'autant plus inutile que PERSONNE2.) a indiqué que sa situation de logement serait uniquement provisoire.

Pour ce qui est de l'appel incident de PERSONNE2.) tendant à augmenter son droit de visite et d'hébergement envers l'enfant PERSONNE3.) en l'étendant du vendredi de la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée des classes, la Cour conclut, au vu des éléments du dossier, que cette demande est prématurée.

Par ailleurs, PERSONNE2.) a lui-même indiqué à l'audience que sa situation de logement actuelle serait uniquement provisoire, de sorte qu'il convient de réduire le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE2.) à ce stade à un droit de visite dont l'horaire correspond à celui sollicité par le père à titre subsidiaire à savoir de 10.00 heures à 18.00 heures tant le samedi que le dimanche.

Il appartiendra à PERSONNE2.) de faire une nouvelle demande auprès du juge aux affaires familiales pour élargir, le cas échéant, son droit de visite et d'hébergement lorsqu'il aura trouvé un nouveau logement.

PERSONNE2.) a encore demandé un droit de visite et d'hébergement pendant la moitié des vacances scolaires.

PERSONNE1.) n'a pas pris position sur ce point, mais PERSONNE2.) n'a pas établi être en mesure de s'occuper de l'enfant PERSONNE3.) pendant la moitié des vacances scolaires.

Il y a partant lieu de maintenir le droit de visite et d'hébergement fixé par le jugement de première instance en ce qui concerne les vacances scolaires, les parties pouvant toujours s'arranger autrement entre elles pendant les vacances scolaires.

Il y a partant lieu de confirmer partiellement le jugement de première instance.

- Les accessoires

PERSONNE2.) demande la condamnation de PERSONNE1.) à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Ce texte permet au juge de condamner l'une des parties à payer à l'autre une indemnité lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge de cette partie les sommes réellement exposées par elle et non comprises dans les dépens (Cass. 27 février 1992, no 7/92).

Pour cerner la notion d'équité, il est nécessaire que le juge se réfère à des critères objectifs qui tiennent soit à la situation financière des parties, soit à l'attitude procédurale de la partie adverse, soit aux agissements précontentieux du défendeur (T. Hoscheit, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, Luxembourg, éditions Paul Bauler, 2012, p.551 et s., n° 1116).

A défaut de preuve de l'iniquité requise pour l'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, la demande de PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Au vu de l'issue du litige il y a lieu de condamner tant PERSONNE1.) que PERSONNE2.) à la moitié des frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction des dépens, pour la part qui lui revient, au profit de Maître Christian HANSEN, avocat à la Cour, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PAR CES MOTIFS

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

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

reçoit l'appel principal et l'appel incident,

dit l'appel principal et l'appel incident partiellement fondés,

par réformation,

accorde à PERSONNE2.) un droit de visite à l'encontre de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), née le DATE3.), à exercer chaque deuxième week-end le samedi et le dimanche de 10.00 heures à 18.00 heures,

confirme le jugement déferé pour le surplus,

dit non fondée la demande de PERSONNE2.) en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à PERSONNE1.) et pour moitié à PERSONNE2.), avec distraction des dépens pour la part qui le concerne au profit de Maître Christian HANSEN, sur ses affirmations de droit.

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

Antoine SCHAUS, conseiller-président,

Sam SCHUH, greffier assumé.