

**Texte pseudonymisé**

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

**Arrêt N°227/25 - I - CIV (aff.fam.)**

**Arrêt civil**

**Audience publique du douze novembre deux mille vingt-cinq**

Numéro CAL-2025-00188 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.) (Portugal), demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 27 février 2025,

représenté par la société à responsabilité limitée Etude d'Avocats GROSS & Associés Sàrl, établie et ayant son siège social à L-2155 Luxembourg, 78, Mühlenweg, 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 B250053, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Noémie SCHAMMO, avocat, en remplacement de Maître David GROSS, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

**et :**

**PERSONNE2.),** née le DATE2.) à ADRESSE3.) (Brésil), demeurant à L-ADRESSE4.),

intimée aux fins de la susdite requête,

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

-----

## LA COUR D'APPEL

Statuant sur une requête déposée le 18 septembre 2024 par PERSONNE2.), ci-après PERSONNE2.), devant le juge aux affaires familiales de Diekirch, tendant à modifier le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.), ci-après PERSONNE1.), à condamner PERSONNE1.) à lui payer une contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.) de 350,- euros par mois et à lui accorder une autorisation de voyager à l'étranger avec l'enfant PERSONNE3.) sans autorisation préalable du père, le juge aux affaires familiales de Diekirch, par jugement du 3 février 2025, a, notamment:

- dit recevable la requête déposée en date du 18 septembre 2024,
- attribué, sauf arrangement contraire des parties, à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard de PERSONNE3.), à exercer, en période scolaire, chaque deuxième weekend à partir du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au lundi à la rentrée de l'école,
- maintenu les modalités du droit de visite et d'hébergement pendant les vacances scolaires résultant du jugement du 10 mai 2021, mais a précisé que pour les vacances de Noël le droit du père, s'exerce pendant la première semaine des vacances de Noël les années paires et pendant la seconde moitié des vacances de Noël les années impaires,
- attribué à PERSONNE2.) une autorisation de voyager à l'étranger avec PERSONNE3.), sans autorisation préalable du père, à charge pour elle d'informer le père deux mois au moins à l'avance des dates de départ et de retour,
- ordonné l'exécution provisoire des mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale (droit de visite et d'hébergement et autorisation de voyager),
- fait masse des frais et dépens de l'instance et les a mis pour la moitié à charge de chacune des deux parties,
- dit non fondées les demandes des parties pour le surplus.

Ce jugement a été entrepris par PERSONNE1.) suivant requête déposée le 27 février 2025 au greffe de la Cour d'appel.

Par ordonnance du 16 octobre 2025, la Cour a délégué la présente affaire à un magistrat unique sur base de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE1.) conclut, par réformation, à voir constater l'absence d'élément nouveau et partant à l'irrecevabilité de la requête introductive en première instance.

Il demande, en tout état de cause et dans le respect de l'intérêt de l'enfant, à la Cour de fixer la résidence de l'enfant en alternance une semaine auprès de la mère et une semaine auprès du père, de nommer un avocat pour représenter les intérêts de PERSONNE3.), sinon pour l'auditionner, de dire non fondée la demande de PERSONNE2.) visant à se voir autoriser à voyager à l'étranger avec l'enfant commun sans autorisation du père, dire que tout départ à l'étranger est soumis à l'autorisation expresse du père et assortir les dates de retour de voyage à l'étranger d'une astreinte de 500,- euros par jour de retard.

PERSONNE1.) demande finalement la condamnation de la partie intimée à lui payer une indemnité de procédure de 1.000,- sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que la condamnation de PERSONNE2.) à payer les frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de son mandataire qui déclare en avoir fait l'avance.

A l'appui de son recours, PERSONNE1.) fait valoir que les parties ont été divorcées par jugement du 12 octobre 2020 et que les mesures accessoires au divorce concernant l'enfant PERSONNE3.) ont été fixées par décision du 10 mai 2021. Cette décision a été prise sur base d'un accord entre parties qui comprenait la fixation du domicile légal de l'enfant auprès de la mère et l'attribution au père d'un droit de visite et d'hébergement à l'encontre de l'enfant un weekend sur deux du vendredi soir à 18.00 heures au dimanche soir à 18.00 heures, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires.

Ce même jugement a fixé la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.) payer par PERSONNE1.) à 275,- euros par mois et a dit que celui-ci doit contribuer à la moitié des frais extraordinaires engendrés par l'enfant PERSONNE3.).

PERSONNE1.) précise que les problèmes comportementaux de l'enfant PERSONNE3.) auraient déjà été débattus lors des plaidoiries ayant abouties au jugement du 10 mai 2021.

En septembre 2024, PERSONNE2.) aurait présenté au juge aux affaires familiales de Diekirch une nouvelle demande en faisant valoir dans le chef de l'enfant PERSONNE3.) un prétendu élément nouveau, à savoir le diagnostic d'un trouble du spectre autistique (TSA) ainsi qu'un trouble de l'attention avec hyperactivité (TDAH), pour demander de modifier les droits du père envers l'enfant et demander en même temps une augmentation de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant ainsi qu'une autorisation de voyager à l'étranger sans l'accord du père.

Si la Cour déclarait la requête de PERSONNE2.) recevable, PERSONNE1.) demande la mise en place d'un système de résidence alternée envers l'enfant PERSONNE3.) d'une semaine sur deux étant donné que l'enfant réclamerait de manière régulière de voir son père autant que sa mère.

Dans ce cadre, PERSONNE1.) demande la nomination d'un avocat pour l'enfant PERSONNE3.).

A titre subsidiaire, PERSONNE1.) demande un droit de visite et d'hébergement à l'encontre de l'enfant PERSONNE3.) à exercer une semaine du vendredi soir au mardi matin et l'autre semaine du lundi soir au mardi matin.

Dans le cas où la Cour ferait droit à sa demande de mise en place d'une résidence alternée, PERSONNE1.) demande la suppression du paiement de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Pour ce qui est de la demande de la mère d'avoir une autorisation de voyager sans l'accord du père, PERSONNE1.) s'oppose formellement à une telle autorisation, vu qu'il craint que PERSONNE2.) puisse emmener l'enfant PERSONNE3.) au Brésil pour ne plus revenir au Luxembourg avec l'enfant.

PERSONNE2.) fait valoir que le diagnostic du spectre autistique reçu en 2024 serait un élément nouveau par rapport au dernier jugement du 10 mai 2021. Ce diagnostic aurait modifié la vie de l'enfant et de la mère suite aux recommandations reçues en relation avec ce diagnostic.

En effet, l'enfant PERSONNE3.) serait actuellement suivi médicalement ce qui entraînerait diverses contraintes.

Ce diagnostic et les contraintes médicales et thérapeutiques constitueraient un élément nouveau rendant la requête en première instance recevable.

Pour ce qui est de la résidence alternée demandée par PERSONNE1.), PERSONNE2.) fait valoir que l'enfant PERSONNE3.) aurait besoin d'une routine incompatible avec la mise en place d'une résidence alternée d'une semaine sur deux.

PERSONNE2.) s'est cependant déclarée d'accord avec un droit de visite et d'hébergement élargi au profit de PERSONNE1.) à exercer chaque deuxième weekend du vendredi soir au mardi matin.

PERSONNE2.) ne s'oppose pas à la nomination d'un avocat pour l'enfant PERSONNE3.).

Concernant l'autorisation de voyager à l'étranger avec l'enfant PERSONNE3.) sans l'autorisation de PERSONNE1.), PERSONNE2.) fait valoir qu'elle avait demandé une telle autorisation parce que PERSONNE1.) lui refusait tout déplacement à l'étranger de l'enfant sans raison apparente.

PERSONNE2.) a indiqué qu'elle ne voulait pas aller au Brésil avec l'enfant et qu'elle n'est jamais allée avec PERSONNE3.) au Brésil, contrairement à ce que PERSONNE1.) indiquerait.

Elle fait valoir qu'elle n'aurait aucun intérêt de quitter le Luxembourg pour aller vivre au Brésil.

### *Appréciation de la Cour*

#### *Quant à la recevabilité de la requête de PERSONNE2.)*

Le juge aux affaires familiales a rappelé à bon escient que les décisions en matière d'autorité parentale ne bénéficient de l'autorité de chose jugée qu'aussi longtemps que les circonstances dans lesquelles elles ont été prises demeurent inchangées.

En effet aux termes de l'article 378-2 (1) du Code civil, « *les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le tribunal à la demande des ou d'un parent* ».

Cet article consacre le principe suivant lequel la décision du juge civil relative à l'autorité parentale ou aux modalités d'exercice de ses attributs est revêtue de l'autorité de la chose jugée et ne saurait être remise en cause autrement que sur base d'éléments nouveaux, survenus depuis son prononcé.

En effet, le juge aux affaires familiales ne saurait être saisi d'une demande tendant à la modification de la décision initiale sur les éléments qui existaient à l'origine, car ce serait faire de lui une juridiction d'appel par rapport à celle ayant pris la décision initiale (Cour 17 septembre 2020, numéro CAL-2020-00613 du rôle et les références y citées).

Celui qui demande une modification d'une décision concernant l'exercice de l'autorité parentale doit rapporter la preuve de l'existence d'un élément nouveau.

En l'espèce, il appartient partant à PERSONNE2.) de rapporter la preuve de l'existence d'un élément nouveau.

PERSONNE2.) fait valoir que le diagnostic du trouble du spectre autistique chez l'enfant PERSONNE3.) constituerait un élément nouveau.

PERSONNE1.) a contesté que cette découverte consisterait un élément nouveau étant donné que les parties auraient déjà discuté du comportement de l'enfant PERSONNE3.) lors de plaidoiries ayant abouti au jugement du 10 mai 2021.

Au vu des rapports médicaux du 4 février 2023 et du 3 août 2023 du docteur PERSONNE4.), il y a lieu de confirmer les développements et la décision du

juge aux affaires familiales qui a retenu que l'origine de la souffrance de PERSONNE3.), inconnue lors de la première décision, a été établie par ces deux rapports.

Il y a lieu de suivre le raisonnement du juge aux affaires familiales que ce diagnostic et ses conséquences pratiques constituent une circonstance nouvelle, partant un élément nouveau au sens de l'article 378-2 (1) du Code Civil.

La requête de PERSONNE2.) déposée le 18 septembre 2024 est partant recevable.

#### Quant à la résidence alternée

PERSONNE1.) demande à voir nommer un avocat pour l'enfant PERSONNE3.) pour représenter ses intérêts sinon pour l'auditionner.

Il reproche au juge aux affaires familiales d'avoir tiré une conclusion hâtive qui ne serait basée sur aucune des pièces versées au dossier, en rejetant la demande en nomination d'un avocat pour l'enfant.

Lors de l'audience du 17 octobre 2025, PERSONNE2.) a indiqué ne pas s'opposer à la nomination d'un avocat pour l'enfant PERSONNE3.).

Au vu du fait que la décision de ne pas nommer un avocat pour l'enfant PERSONNE3.) prise par le juge aux affaires familiales ne repose sur aucune pièce objective, que l'enfant PERSONNE3.) est en l'âge d'exprimer ses sentiments et ressentis et qu'il demande, selon le père d'être plus souvent auprès de ce dernier, il y a lieu de nommer un avocat pour l'enfant PERSONNE3.) avec la mission telle que spécifiée au dispositif du présent arrêt.

En attendant le résultat de cette mesure d'instruction PERSONNE2.) a indiqué d'être d'accord à accorder à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement élargi envers l'enfant PERSONNE3.) à exercer chaque deuxième week-end de vendredi de la sortie de l'école au mardi matin rentrée des classes.

Comme ce droit de visite et d'hébergement constitue un élargissement par rapport au droit de visite et d'hébergement qui a été attribué à PERSONNE1.) par le juge aux affaires familiales il y a lieu de d'accorder à ce droit de visite et d'hébergement provisoire à PERSONNE1.).

#### Autorisation de voyage

Comme ce point n'a pas fait l'objet de plaidoiries substantielles et qu'un avocat pour l'enfant PERSONNE3.) a été nommé, il y a lieu de tenir cette demande en suspens jusqu'à l'exécution de la mesure d'instruction.

#### Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.)

PERSONNE2.) demande l'augmentation de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant PERSONNE3.) à payer par PERSONNE1.).

Comme la question de la mise en place d'une résidence alternée n'a pas été tranchée et comme cette décision a une influence significative sur la fixation du montant de la contribution à payer, il y a également lieu de sursoir à statuer sur cette demande jusqu'à l'exécution de la mesure d'instruction.

### Accessoires

PERSONNE1.) demande la condamnation de PERSONNE2.) à lui payer une indemnité de procédure de 1.000,- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE1.) demande en outre la condamnation de PERSONNE2.) au paiement des frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de son mandataire qui déclare en avoir fait l'avance.

Il y a lieu de sursoir à statuer sur ces demandes jusqu'à l'évacuation complète du litige.

## 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,

confirme le jugement en ce qu'il a dit la requête de PERSONNE2.) déposée le 18 septembre 2024 devant le juge aux affaires familiales recevable,

dit fondée la demande de PERSONNE1.) en nomination d'un avocat pour l'enfant commun mineur PERSONNE3.), né le DATE3.),

avant tout autre progrès en cause, désigne Maître Josiane EISCHEN, avocat à la Cour, demeurant à L-9254 Diekirch, 6, route de Larochette, avec la mission d'entendre, d'assister et, le cas échéant, de représenter l'enfant commun mineur PERSONNE3.), né le DATE3.), dans le cadre de la procédure pendante entre ses parents, PERSONNE1.) et PERSONNE2.),

dit que dans l'exercice de sa mission, l'avocat désigné pourra s'entretenir avec toute personne qu'elle lui semble utile d'entendre sur la situation du mineur et s'entourer de tous renseignements utiles à l'accomplissement de la mission lui confiée,

dit que l'avocat désigné devra informer la Cour d'Appel lors de l'audience du **16 janvier 2026, bâtiment CR salle 2.28** sur le résultat de l'audition de l'enfant commun mineur PERSONNE3.) et sur ce que son intérêt requiert,

sursoit à statuer sur les autres demandes des parties,

réserve les frais et dépens.

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

Antoine SCHAUS, conseiller-président,  
Sheila WIRTGEN, greffier.