

Arrêt référé (divorce).

Audience publique du vingt et un avril deux mille dix.

Numéro 35286 du rôle.

Composition:

*Romain LUDOVICY, président de chambre;
Gilbert HOFFMANN, conseiller;
Théa HARLES-WALCH, conseiller, et
Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

E n t r e :

*A, expert immobilier, demeurant à (...),
appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey
Gallé d'Esch-sur-Alzette en date du 14 avril 2009,
comparant par Maître Jean-Georges Gremling, avocat à Luxem-
bourg,*

e t :

*B, indépendante, demeurant à (...),
intimée aux fins du susdit exploit Geoffrey Gallé,
comparant par Maître Annick Wurth, avocat à Luxembourg.*

LA COUR D'APPEL:

Par ordonnance du 2 avril 2009, le juge des référés du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, appelé à régler les mesures provisoires durant la procédure de divorce des parties, a, entre autres, confié à B la garde provisoire des enfants communs, à savoir les jumeaux C et D, nés le (...), et E, née le (...), en accordant à A un droit de visite et d'hébergement chaque deuxième week-end du vendredi, à 18 heures, au dimanche, à 18 heures, ainsi que pendant les vacances scolaires durant les périodes telles que réglées dans ladite ordonnance, et a condamné le père à payer à la mère une contribution aux frais d'entretien et d'éducation des

trois enfants d'un montant indexé de 500 € par mois et par enfant à partir du 29 janvier 2009, date de la demande en justice.

Par acte d'huissier du 14 avril 2009, A a régulièrement relevé appel de cette ordonnance. Reprenant ses conclusions de première instance, il conclut, d'une part, à se voir confier la garde des trois enfants communs, sinon à se voir accorder un droit de visite et d'hébergement revenant, en fait, à une garde alternée par périodes hebdomadaires ; plus subsidiairement, il conclut à un droit de visite et d'hébergement élargi, à savoir tous les deux week-ends du vendredi, à 18 heures, au lundi, à la rentrée d'école, et, en semaine, les jours de mardi de 12 heures à 18 heures, et de jeudi, de 12 heures jusqu'à la rentrée d'école le lendemain.

D'autre part, quant au montant de la pension alimentaire, il conclut à voir entériner comme satisfaisante son offre de payer une contribution mensuelle de 300 € par enfant, compte tenu des besoins de ceux-ci et des facultés contributives des père et mère.

La partie B conclut à la confirmation de l'ordonnance déferée.

A et B, actuellement âgés respectivement de près de 44 et de 45 ans, avaient contracté mariage le (...).

A est de souche libanaise de par son père et, britannique, de par sa mère. D'une relation antérieure est issue la fille F A, née le (...), qui vivait aux Etats-Unis chez sa mère et qui, après avoir régulièrement passé des vacances au Luxembourg dans le ménage A-B, avait été définitivement accueillie par son père au foyer familial pour des raisons de santé de sa mère, ce au début de l'année 2008, sans préjudice de l'année exacte, ce, paraît-il, sans le consentement de B, à un moment où la famille A-B habitait encore un appartement situé à (...), comportant deux chambres à coucher. Plus tard, B avait acquis la maison située à (...) de la même rue où la famille A-B avait déménagé, après travaux de transformation, à une date non autrement connue.

L'emploi de A consiste dans une activité de conseil immobilier à (...) et B travaille dans l'entreprise familiale à (...). Le couple avait toujours recours à des aides familiales pour garder les enfants et faire le ménage.

Les deux parties litigantes ont versé chacune de très nombreuses attestations testimoniales en vue d'établir l'aptitude de l'un et l'inaptitude de l'autre à prendre soin des enfants.

A en croire les déclarations de témoins, B avait envers la jeune F un comportement de marâtre que la présente juridiction n'a pas à examiner en détail. Toujours est-il que divers incidents impliquant F avaient donné lieu à des disputes conjugales et avaient, paraît-il, amené A à louer, à partir du 1^{er} septembre 2008, un appartement en duplex situé à (...) où il s'installait avec l'enfant F. De son côté, il avait également engagé à plein temps une aide familiale pour garder l'enfant et faire le ménage.

Il ressort de l'ensemble des témoignages écrits versés en cause que tant l'un que l'autre parent a les qualités pour prendre soin des enfants communs et qu'ils disposent d'autant de temps l'un que l'autre pour s'en occuper, sous la réserve que A peut être amené à se déplacer à l'étranger dans l'exercice de sa profession plusieurs fois par année. De même, les relations des enfants sont aussi bonnes avec l'un qu'avec l'autre parent.

Contrairement à l'observation de la partie B, le fait que A parle avec les enfants en libanais, hors de l'anglais, n'est pas une contre-indication justifiant de restreindre les rapports entre père et enfants. Contrairement aux conclusions de la partie A, le comportement blâmable de B envers F ne prohibe pas de lui accorder la garde des enfants communs.

Quant à la question de savoir qui, du père ou de la mère, s'était, dans le passé, principalement occupé des enfants communs, les déclarations des témoins se contredisent. Ainsi, à s'en tenir aux témoins directs (N. B. : les déclarations de G, employée depuis décembre 2008 seulement, soit après que A s'était installé à part en emmenant F, ne sont pas pertinentes à ce propos), les déclarations écrites des bonnes d'enfant H et I, suivant lesquelles le père serait parti de plus en plus souvent en voyage d'affaires depuis la naissance des jumeaux, qu'il serait rentré tard le soir sans s'occuper du ménage ni des enfants auxquels il n'aurait porté aucun intérêt, sont en contradiction avec les déclarations des bonnes d'enfant J (employée dans la période du 12 avril 2004 à avril 2006) et K (employée dans la période de la mi-décembre 2006 au 30 septembre 2007) suivant lesquelles A se serait beaucoup occupé, en bon père de famille, des enfants, à tous points de vue (sorties, jeux, nourriture, habillage, etc.) et même du ménage, ce contrairement à B.

Il reste, comme le premier juge l'a relevé à juste titre, que, depuis le départ de A du domicile conjugal, ce fut B qui avait assumé la garde des enfants, sans qu'il existe actuellement un élément de nature à justifier un changement de garde entre les mains du père. Afin d'assurer aux enfants la continuité et la stabilité dans leur rythme journalier, une garde alternée n'apparaît pas être dans l'intérêt des enfants.

En revanche, il apparaît opportun d'accorder au père, en plus de son droit de visite et d'hébergement chaque deuxième week-end, tel que fixé par le premier juge, un droit de visite en semaine qui permettra un contact plus fréquent des trois enfants communs avec leur demi-sœur, étant donné que, d'après les attestations testimoniales, les enfants communs sont très proches avec leur demi-sœur et vice versa.

La présente juridiction retient à cette fin les après-midi de mardi et de jeudi de midi à 18 heures.

A noter que la partie A a conclu au maintien du droit de visite et d'hébergement à exercer pendant les vacances scolaires dans les périodes telles que fixées par le juge de première instance.

Pour décider du volet alimentaire, il y a lieu d'examiner les capacités contributives des père et mère et les besoins des enfants.

B perçoit un salaire net d'environ 5.640 € par mois, outre un revenu locatif élevé. En 2007, elle avait touché un dividende net de 8.854,17 € par mois sur douze mois. Il n'est pas contesté qu'elle continue actuellement à toucher un dividende important. Elle rembourse un prêt immobilier par mensualités de 1.754 €. L'aide familiale engagée à plein temps constitue une dépense d'un montant brut de 1.662,50 € par mois suivant fiche de salaire de janvier 2009 versée en cause.

Quant à A, il a, suivant déclaration d'impôt de 2008 versée en cause, un revenu imposable de 100.326,56 € composé, pour une part, du bénéficiaire d'une profession libérale et, pour une autre part, de revenus salariaux.

Le loyer dû pour l'appartement en duplex est de 4.500 € par mois, outre une avance de 350 € pour frais communs.

L'aide familiale engagée par le père constitue une dépense d'un montant net de 1.580 € (N. B. : le montant brut n'est pas renseigné en cause).

Les frais de scolarité de l'enfant F fréquentant depuis septembre 2008 l'école X à (...), est de 10.501 € pour l'année scolaire 2009/2010.

Parmi les besoins des enfants communs, il y a lieu de noter en particulier les frais de garde susvisés exposés par l'un et l'autre parent.

Compte tenu de ces données, le montant de 300 € par enfant et par mois offert par A apparaît comme satisfaisant. L'ordonnance déferée sera donc réformée en ce sens.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

quant au droit de garde et quant au droit de visite et d'hébergement :

confirme l'ordonnance déférée, sauf que la Cour accorde en plus à A un droit de visite sur les enfants communs préqualifiés à exercer chaque semaine les après-midi de mardi et de jeudi de 12 heures à 18 heures,

quant à la pension alimentaire :

par réformation, déclarant satisfaisante l'offre de A, réduit la pension alimentaire indexée que celui-ci a été condamné à payer à B pour chacun de C, D et E au montant indexé de 300 € par mois à partir du 29 janvier 2009 et donne décharge à A de la condamnation plus ample,

confirme l'ordonnance déférée pour le surplus,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose par moitié à l'une et l'autre partie litigante.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Romain Ludovicy, président de chambre, en présence de Jean-Paul Tacchini, greffier.