

Arrêt référé (divorce).

Audience publique du quatorze juillet deux mille dix.

Numéro 36187 du rôle.

Composition:

*Romain LUDOVICY, président de chambre;
Françoise MANGEOT, premier conseiller;
Gilbert HOFFMANN, conseiller, et
Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

E n t r e :

*A, employé, demeurant à (...),
appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey
Gallé de Luxembourg en date du 26 janvier 2010,
comparant par Maître Lydie Lorang, avocat à Luxembourg,*

e t :

*B, chargée de cours, demeurant à (...),
intimée aux fins du susdit exploit Geoffrey Gallé,
comparant par Maître Gaston Vogel, avocat à Luxembourg.*

LA COUR D'APPEL:

Par une ordonnance contradictoire rendue le 7 décembre 2009, le juge des référés de Luxembourg, réglant les mesures provisoires durant la procédure de divorce des parties, a, après avoir toisé les demandes des parties relatives à leurs résidences respectives, confié à B la garde provisoire des enfants mineures communes C, née le (...), D, née le (...) et E, née le (...); a accordé à A pour ces enfants un droit de visite et d'hébergement à exercer chaque deuxième fin de semaine du vendredi à la sortie des classes au dimanche 19.00 heures et le jeudi soir de 17.30 heures jusqu'à 21.30 heures ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, en précisant que lesdits droits étaient à exercer principalement

selon la convenance personnelle des parties, et subsidiairement, en cas de désaccord des parties quant à ses modalités d'exécution, les première, troisième et cinquième fins de semaine du mois du vendredi 18.00 heures au dimanche 19.00 heures et le jeudi soir de 17.30 heures jusqu'à 21.30 heures ainsi que la première moitié des vacances scolaires les années paires et la deuxième moitié les années impaires ; a condamné A à payer à B à partir du 1er août 2008 la somme de 1.050 € par mois (soit 350.-€ par enfant) à titre de contribution aux frais d'éducation et d'entretien desdites enfants ; a rejeté la demande de B en allocation d'une provision ad litem et a réservé les dépens.

A a, par exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg du 26 janvier 2010, régulièrement relevé appel de cette décision qui lui avait été signifiée le 21 janvier 2010.

Il conclut, par réformation de l'ordonnance de première instance, à voir instituer l'autorité parentale conjointe des deux parents pour les trois enfants mineurs communes, à se voir accorder pour elles, un droit de visite et d'hébergement à exercer, non pas comme prévu par le juge des référés le jeudi, mais chaque mercredi à la fin des classes jusqu'au lendemain à la rentrée des classes et à voir réduire le secours alimentaire par lui rendu à B pour les enfants avec effet rétroactif au 16 avril 2009, sinon au 15 septembre 2008, sinon au 15 août 2008, à 250.-€ par mois et par enfant (750.-€ au total).

L'intimée a, à l'audience de la Cour d'appel du 16 juin 2010, régulièrement interjeté appel incident. Elle sollicite le rejet de la demande de A ayant trait à un droit de visite et d'hébergement pour les enfants en semaine et demande que le secours alimentaire à prester par A pour les enfants communes soit augmenté à 450.-€ par mois pour chaque enfant.

Les débats concernant le volet alimentaire sont, de l'accord des parties, à reporter à une audience ultérieure, indiquée au dispositif du présent arrêt.

Le juge des référés a, à raison, refusé de faire droit à la demande de A concernant l'autorité parentale conjointe. En effet, l'autorité parentale reste de droit, sauf décision judiciaire contraire (hypothèse non donnée en l'espèce) conjointe. Les deux parents conservent durant l'instance en divorce l'autorité parentale qui leur est reconnue durant le mariage par les articles 372 et 375 du code civil, sous réserve des décisions à prendre par le juge des référés quant à la garde provisoire des enfants sur base des articles 267 et 267 bis du même code, la décision visée étant requise en l'espèce pour le grand avantage des enfants en question. La demande afférente de A est donc sans objet. Le juge du premier degré a seulement

oublié de mentionner sa décision correcte au dispositif de son ordonnance, omission qu'il convient de réparer dans le présent arrêt.

A conclut à l'obtention pour ses enfants d'un droit de visite et d'hébergement en semaine du mercredi à la sortie des classes jusqu'au jeudi matin à la rentrée des classes, en remplacement du droit afférent à lui accordé par le juge des référés de sa propre initiative les jeudis et ne convenant pas aux parties.

Il invoque à l'appui de ses prétentions le désir et par conséquent l'intérêt des enfants et renvoie à la disposition en question figurant dans une convention relative à une procédure de divorce par consentement mutuel, actuellement abandonnée par les parties.

B s'y oppose au motif que « *les filles doivent à chaque fois emporter le matériel scolaire et sportif en fonction des semaines* ».

Le droit de visite et d'hébergement est à fixer en considération des intérêts des enfants. Les difficultés d'organisation purement matérielle anodines invoquées par la mère y sont étrangères. Les enfants ont intérêt à conserver avec le parent non-gardien des liens aussi étendus que possible et la mesure sollicitée par le père est, sauf contre-indication non établie en l'espèce, justifiée pour des enfants de l'âge de C, de D et de E. Il convient, alors que le jour retenu par le juge du premier degré, paraît inopportun, voire malencontreux de faire droit à la demande en modification de A.

L'appel principal est fondé, tandis que l'appel incident est injustifié à cet égard.

Par ces motifs,

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

déclare l'appel principal de A et l'appelant incident de B recevables ;

fixe, en ce qui concerne le volet alimentaire, l'affaire pour continuation des débats à l'audience du 26 janvier 2011 ;

pour le surplus dit l'appel principal partiellement fondé et l'appel incident non fondé ;

réformant

accorde à A pour les enfants mineures communes C, née le (...), D, née le (...), et E, née le (...), un droit de visite et d'hébergement à exercer chaque mercredi à la fin des classes jusqu'au jeudi matin à la rentrée des classes, ceci en remplacement du droit de visite à lui reconnu les jeudis par le juge du premier degré ;

confirme à titre supplémentaire l'ordonnance déferée en ce qui concerne le droit de visite et d'hébergement conféré au père et constate que la demande de A en obtention de l'autorité parentale conjointe est sans objet ;

réserve les frais et les droits des parties.