

Arrêt référé (divorce).

Audience publique du quatorze juillet deux mille dix.

Numéro 36236 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, employée, demeurant à (...),
appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick
Kurdyban de Luxembourg en date du 8 mars 2010,
comparant par Maître Nathalie Sartor, avocat à Luxembourg,
e t :*

*B, ouvrier, demeurant à (...),
intimé aux fins du susdit exploit Patrick Kurdyban,
comparant par Maître Alain Gross, avocat à Luxembourg.*

LA COUR D'APPEL:

Par une ordonnance contradictoire du 18 février 2010, le juge des référés de Luxembourg, réglant les mesures provisoires durant la procédure de divorce des parties, a, après s'être prononcé sur les demandes de A et de B relatives à leurs résidences respectives, confié à A la garde provisoire de l'enfant commune mineure C, née le (...); a accordé à B pour cette enfant un droit de visite et d'hébergement à exercer une fin de semaine sur deux du vendredi 18.00 heures au dimanche 18.00 heures, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, en précisant que pour les vacances de Noël et de Pâques le droit d'hébergement s'exercera la première moitié de ces vacances et que

pendant les vacances d'été 2010 le père exercera son droit d'hébergement du 15 août au 12 septembre 2010, ceci sauf tout autre arrangement à convenir entre parties ; a condamné B à payer à A à partir du 1^{er} février 2010 un secours alimentaire mensuel de 250.- € à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant commune mineure C ; a débouté A de sa demande en allocation d'un secours alimentaire à titre personnel ; a réservé la demande de A en obtention d'une indemnité de procédure et les dépens.

A a, par exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 8 mars 2010, régulièrement relevé appel de cette ordonnance qui n'avait pas fait l'objet d'une signification.

Les débats sont actuellement limités au volet de l'appel ayant pour objet le droit d'hébergement accordé à B pour C pendant les vacances scolaires d'été de l'année 2010.

L'appelante requiert à ce que, par réformation de la décision entreprise, le droit d'hébergement de l'intimé soit fixé du 16 juillet au 29 juillet 2010 ainsi que du 1^{er} septembre au 15 septembre 2010, au motif que le maintien de la solution retenue par le juge des référés aurait pour effet de la « *priver de tout droit de visite et d'hébergement* » pour C pendant les vacances d'été.

Elle fait exposer à l'appui de ses prétentions, après avoir rappelé qu'elle aurait déjà par courrier du 7 janvier 2010 informé B de ses velléités que l'enfant passe ses vacances avec son père du 16 juillet 2010 au 7 août 2010, qu'elle doit en tant qu'employée de bureau de la société à responsabilité limitée X (dont l'activité se situe dans le domaine des matériaux de construction), obligatoirement prendre son congé pendant la période « *du 30 juillet 2010 au 30 août 2010 lors de la fermeture de nos bureaux (pour congé collectif)* » (cf. courrier de son employeur du 2 mars 2010). B pourrait, au contraire, en sa qualité d'ouvrier de l'ETAT prendre son congé quand il le souhaiterait et rien ne l'empêcherait même de faire annuler sans frais le voyage en Turquie – à entreprendre ensemble avec C du 25 août 2010 au 8 septembre 2010 –, qu'il aurait unilatéralement réservé dès le 5 janvier 2010 et dont elle n'aurait appris l'existence que le 2 février 2010.

L'intimé s'oppose aux prétentions de l'appelante et conclut à la confirmation de la décision déférée.

Il donne à considérer d'une part que son employeur a le 5 janvier 2010 fait droit à sa demande de congé du même jour portant sur la période du 16 août au 10 septembre 2010 et qu'il a, suivant contrat de réservation ferme avec l'entreprise Y, datant de la même époque,

organisé un voyage en Turquie avec sa fille pour la période du 25 août au 8 septembre 2010, C prenant grand plaisir à ces vacances, et d'autre part que l'appelante aurait depuis longtemps pu s'enquérir de la date de son congé, qui de toute façon ne pourrait s'étendre sur un mois entier, vu que le contrat de travail de A ne viendrait que de débiter.

Le droit d'hébergement accordé au parent non gardien d'un enfant a pour motif l'intérêt de l'enfant. Il se conçoit en vue du maintien de liens aussi étroits que possible entre l'enfant et ce parent, dont il n'est plus aussi proche dans le passé, qu'il ne côtoie plus quotidiennement comme tel est le cas avec le parent gardien.

Force est de constater que A a, en vertu d'un contrat de travail à durée indéterminée comportant une période d'essai de trois mois, été engagée à partir du 1^{er} janvier 2010 à raison de 20 heures par semaine par l'entreprise X en tant qu'employée de bureau. Aux termes de l'article 8 dudit contrat « *La durée du congé sera d'au moins 25 jours ouvrables par année, indépendamment de l'âge du salarié. Le congé de la première année est dû à raison d'un douzième par mois de travail entier* ».

Il appert de ces éléments que le congé limité reconnu à A en 2010 doit certes être pris au courant du mois d'août. L'appelante, qui d'ailleurs contrairement au père – lequel a depuis longtemps des projets certains pour son congé légitimement sollicité et obtenu – n'a même pas précisé comment elle entend organiser son congé de récréation, reste néanmoins en défaut de démontrer la période concrète sur laquelle son congé doit être exécuté (demande accordée par l'employeur) et par conséquent une incompatibilité avec les droits reconnus au père au mois d'août. Omettant dans ces circonstances (ses désirs anciens étrangers à la présente situation – courrier du 7 janvier 2010 – étant sans incidence) de prouver, outre une contrariété personnelle susceptible de résulter d'une potentielle situation unique, des raisons suffisamment importantes pour justifier, dans l'intérêt de l'enfant, de remettre en cause la décision antérieure du juge des référés, reposant sur des motifs corrects procédant d'une exacte appréciation des circonstances de la cause, de perturber entièrement les prévisions de C pour ses vacances d'été et de la priver de son séjour à l'étranger avec son père, A est à débouter de son appel.

Les débats concernant les autres volets de l'appel sont reportés à l'audience ultérieure, indiquée au dispositif du présent arrêt.

Par ces motifs,

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

déclare l'appel de A recevable ;

le dit non fondé en ce qu'il a pour objet le droit d'hébergement de B pour C pendant les vacances d'été 2010 ;

confirme à cet égard l'ordonnance déferée ;

fixe l'affaire pour continuation des débats à l'audience du 10 novembre 2010 ;

réserve les frais et les droits des parties.