

Rôle N° 186274
Référé Divorce N° 373/2017 du 31 octobre 2017

Audience publique extraordinaire des référés tenue le mardi 31 octobre 2017, au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, où étaient présents:

Pascale DUMONG, Vice-Présidente au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés en remplacement du Président du tribunal d'arrondissement légitimement empêché;

Charles d'HUART, Greffier.

Dans la cause entre :

M.), demeurant à L-(...), (...);

partie demanderesse, comparant par Maître Patricia Junqueira OLIVEIRA, Avocat, demeurant à Luxembourg;

e t :

MME.), demeurant à L-(...), (...);

partie défenderesse, comparant par Maître Agnieszka JUNKER-DZIUDA, Avocat, demeurant à Luxembourg.

F a i t s :

A l'audience publique du jeudi 19 octobre 2017, le mandataire de la partie demanderesse donna lecture au tribunal de l'assignation ci-avant reprise, développa les moyens de sa partie et en demanda le bénéfice.

L'avocat de la partie défenderesse fut entendu en ses explications et moyens.

Le juge des référés prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience extraordinaire de ce jour

l'ordonnance qui suit :

Par exploit d'huissier de justice du 20 juillet 2017, **M.)** a assigné en divorce son épouse **MME.)**.

Par ce même exploit d'huissier il a fait assigner cette dernière devant le juge des référés pour voir fixer les mesures provisoires durant l'instance.

Le juge des référés est compétent pour connaître de la demande, une demande en divorce étant pendante entre parties.

M.) demande à être autorisé à résider séparé de son épouse durant l'instance, au domicile conjugal à L-(...), (...), avec interdiction à son épouse de venir l'y troubler.

Il ne s'oppose pas à voir accorder à son épouse un délai de déguerpissement raisonnable.

MME.) s'oppose à la demande et demande reconventionnellement à être autorisée à résider séparée de son époux durant l'instance, au domicile conjugal, avec interdiction à son époux de venir l'y troubler.

Elle donne à considérer dans ce contexte que si elle devait être condamnée à déguerpir du domicile conjugal, elle serait dans l'impossibilité de se reloger au Luxembourg, ceci au vu des prix de l'immobilier, de sorte qu'elle demande à se voir autoriser, dans pareille hypothèse, à retourner vivre, ensemble avec les deux enfants communs mineurs, en Pologne, demande à laquelle **M.)** s'oppose d'emblée.

En ce qui concerne la question de l'attribution du domicile conjugal, il y a lieu de rappeler qu'en présence d'un couple avec enfants, le seul critère à prendre en considération est, en principe, l'intérêt des enfants.

Le couple **M.)-MME.)** a, en l'espèce, deux enfants communs, à savoir **E1.)**, né le (...), et **E2.)**, né le (...), de sorte qu'il y a lieu de toiser d'abord la question de l'attribution de la

garde provisoire desdits enfant avant de toiser celle relative à l'attribution du domicile conjugal en tant que résidence séparée durant l'instance.

M.) demande à se voir confier la garde provisoire des deux enfants communs mineurs.

A l'appui de sa demande, il expose entretenir de très bonnes relations avec ses enfants. Il donne à considérer que quoiqu'il existe actuellement de graves tensions au sein du couple, il ne s'oppose pas à voir accorder à la mère un large droit de visite et d'hébergement correspondant à un système de garde alternée, et plus particulièrement du lundi à la sortie des classes au lundi suivant à la rentrée des classes, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires. Il estime que les modalités préconisées auraient le mérite d'éviter aux parents de devoir se croiser et d'apporter une certaine stabilité aux enfants.

MME.) s'oppose à la demande de son époux en attribution de la garde provisoire et demande reconventionnellement à se voir confier la garde provisoire des enfants communs mineurs à son profit.

A l'appui de sa demande, elle expose, d'abord, qu'il y a eu des violences au sein du couple, et ce en présence des enfants. Elle affirme, en outre, que son époux la harcèlerait en la suivant dans tous ses mouvements, ce qui aurait pour conséquence que les enfants ont peur du père, affirmations qui sont toutefois contestées par **M.)**.

En ce qui concerne ses propres capacités éducatives, elle explique être le parent le plus disponible, alors qu'elle est actuellement au chômage pour avoir été licenciée par son époux en date du 28 juin 2017. Elle affirme, en outre, que ce serait elle la personne de référence pour les enfants, alors qu'elle se serait toujours occupée de l'éducation des enfants.

Son époux, en revanche, n'aurait jamais été impliqué dans l'organisation du quotidien des enfants, d'une part, et, en tant qu'indépendant ayant une entreprise à gérer, il ne serait pas suffisamment disponible pour s'occuper de ses enfants.

Elle s'oppose, par ailleurs, à voir instaurer un système de garde alternée, au motif que les graves tensions existant au couple, loin de procurer stabilité aux enfants, les exposerait de façon continue aux querelles entre leurs parents.

Elle ne s'oppose pas, en revanche, à voir accorder à **M.)** un droit de visite et d'hébergement à exercer chaque deuxième week-end du samedi 14.00 heures au dimanche 18.00 heures, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, à charge pour le père de récupérer et de ramener les enfants auprès de leur mère.

M.) résiste à l'argumentaire de son épouse en faisant valoir qu'en tant que gérant unique au sein de sa propre entreprise, en l'espèce une agence de recrutement, il jouirait d'une grande flexibilité au niveau de l'aménagement de son agenda. Par ailleurs, les enfants fréquenteraient la maison relais, de sorte qu'ils seraient parfaitement encadrés pendant la

journée. Il donne également à considérer que si la mère jouit à l'heure actuelle d'une large disponibilité, il n'en resterait pas moins que tel ne serait plus le cas lorsqu'elle s'adonnerait à nouveau à un travail rémunéré dans le futur.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la garde provisoire ne devrait pas lui être attribuée et où un système de garde alternée ne se justifierait pas, il demande à se voir accorder un droit de visite et d'hébergement à exercer chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie des classes jusqu'au lundi à la rentrée des classes, de même que tous les mardis et jeudis après-midi de 16.00 heures, soit à la fin de l'entraînement sportif des enfants, jusqu'à 19.30 heures, à charge pour lui de récupérer les enfants à l'entraînement et de les ramener auprès de leur mère. Il demande également un droit de visite et d'hébergement à exercer pendant la moitié des vacances scolaires, en alternant suivant les années paires et impaires pour les vacances de Noël.

MME.) se rapporte à prudence de justice quant à la demande en attribution d'un droit de visite en semaine, mais demande toutefois, en pareille hypothèse, que les enfants lui soient restitués à 18.00 heures, alors que leur père ne ferait ni les devoirs avec eux ni ne leur préparerait à manger.

Il y a lieu de rappeler que le parent qui revendique la garde a la charge de la preuve et doit démontrer que l'intérêt de l'enfant justifie que la garde lui soit dévolue, alors que la décision concernant l'attribution de la garde provisoire des enfants doit être prise essentiellement en considération du seul intérêt de ceux-ci.

Seul le plus grand bien de l'enfant doit inspirer le juge dans les mesures à arrêter. Il doit prendre en considération uniquement le meilleur avantage quant au mode de vie, au développement, à l'éducation, à l'avenir, au bonheur et à l'équilibre de l'enfant.

Le tribunal retient, d'abord, qu'**MME.)**, dont les compétences parentales ne sont pas mises en doute par son époux, peut offrir une disponibilité accrue pour s'occuper au quotidien de l'éducation des enfants communs mineurs, actuellement âgés de respectivement 8 et 5 ans, alors qu'elle ne s'adonne pas, à l'heure actuelle, à une activité rémunérée. Quoique **M.)** jouisse, à son tour, d'une certaine flexibilité dans l'aménagement de son temps de travail, il n'en reste pas moins qu'il ne peut pas s'investir autant dans l'éducation des enfants que la mère, la gérance de son entreprise lui imposant inévitablement des contraintes. Par ailleurs, il ne conteste pas que c'est bien **MME.)** qui se charge de faire les devoirs avec les enfants et de leur préparer les repas, de sorte qu'il y a encore lieu de retenir que la mère constitue, en l'espèce, la personne de référence pour les deux enfants.

Il s'ensuit qu'il y a lieu de confier à **MME.)** la garde provisoire des deux enfants communs mineurs.

Dans la mesure où les parties s'accordent pour dire qu'il existe de graves tensions au sein du couple et qu'il y aurait lieu de réduire le contact entre parties au strict minimum, le

tribunal retient qu'il n'y a pas lieu d'instaurer, en l'espèce, un système de garde alternée entre parties, alors qu'un tel système ne se conçoit qu'en présence de parents capables de communiquer entre eux sans heurts, sous peine de gravement traumatiser les enfants, lesquels, au vu de leur jeune âge, ne disposent pas encore de suffisamment d'autonomie pour gérer eux-mêmes les allers-retours auprès de leurs parents respectifs.

Toutefois, afin de permettre aux enfants d'entretenir un contact régulier avec leur père, qui n'a pas démérité, il y a lieu d'accorder à **M.)** un droit de visite et d'hébergement à exercer chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie des classes jusqu'au lundi à la rentrée des classes, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, en alternant suivant les années paires et impaires pour les vacances de Noël.

Il y a également lieu de lui accorder un droit de visite en semaine, à exercer le jeudi de 16.00 heures à 18.00 heures, au cours des semaines au cours desquelles aucun droit de visite et d'hébergement ne sera exercé le week-end.

La garde provisoire étant ainsi confiée à **MME.)**, il y a également lieu de lui attribuer le domicile conjugal en tant que résidence séparée.

Afin de permettre à **M.)** de se reloger, il y a lieu de lui accorder un délai de déguerpissement d'un mois à compter du prononcé de la présente ordonnance.

MME.) demande reconventionnellement à voir condamner **M.)** à lui payer un secours alimentaire de 2 x 570 euros, soit au total 1.140 euros par mois, à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des deux enfants communs mineurs, allocations familiales y non comprises.

Elle demande également le paiement d'un secours d'appoint de 1.300 euros par mois.

A la demande des parties, il y a lieu de refixer le volet alimentaire à une audience ultérieure, ceci afin de permettre à **M.)** de verser en cause des documents comptables relatifs à la société **SOC1.) SARL**.

P a r c e s m o t i f s :

Nous, Pascale DUMONG, Vice-Présidente au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés en remplacement du Président du tribunal d'arrondissement, statuant contradictoirement,

Nous déclarons compétent pour connaître de la demande,

au principal, renvoyons les parties à se pourvoir devant qui de droit, mais dès à présent et par provision,

autorisons **MME.)** à résider séparée de son époux durant l'instance, au domicile conjugal à L-(...), (...), avec interdiction à son époux de venir l'y troubler,

ordonnons à **M.)** de déguerpir de ladite adresse dans le délai d'un mois à partir du prononcé de la présente ordonnance,

disons que faute par **M.)** de ce faire dans le délai imparti, **MME.)** est autorisée à le faire expulser, au besoin à l'aide de la force publique,

confions à **MME.)** la garde provisoire des enfants communs mineurs **E1.)**, né le (...), et **E2.)**, né le (...),

accordons à **M.)** un droit de visite et d'hébergement à exercer chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie des classes jusqu'au lundi à la rentrée des classes, de même qu'un droit de visite en semaine, à exercer le jeudi de 16.00 heures à 18.00 heures, au cours des semaines au cours desquelles aucun droit de visite et d'hébergement ne sera exercé le week-end, ainsi qu'un droit de visite et d'hébergement pendant la moitié des vacances scolaires, avec la précision que pendant les vacances de Noël le droit d'hébergement du père s'exercera la première moitié les années paires et la deuxième moitié les années impaires,

refixons l'affaire pour voir toiser tant le volet alimentaire que le volet de l'indemnité de procédure à l'audience publique du **jeudi 16 novembre 2017 à 15.00 heures**, salle TL.0.11, bâtiment TL, à la Cité Judiciaire,

réserveons les dépens,

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance nonobstant toute voie de recours.