N° 47 /12.
du 5.7.2012.

Numéro 3064 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, cinq juillet deux mille douze.

Composition:

Georges SANTER, président de la Cour,
Léa MOUSEL, conseillère à la Cour de cassation,
Roger LINDEN, premier conseiller à la Cour d'appel,
Odette PAULY, conseillère à la Cour d'appel,
Agnès ZAGO, conseillère à la Cour d'appel,
Serge WAGNER, avocat général,
Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.

E n t r e :

X.), demeurant à B-(…),(…),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Deidre DU BOIS, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

e t :

Y.), demeurant à L-(…), (…),

défenderesse en cassation.

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport de la conseillère Léa MOUSEL et sur les conclusions du premier avocat général Jeannot NIES ;

Vu l'arrêt attaqué rendu le 8 juillet 2011 sous le no 37366 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière d'appel des décisions du juge des tutelles ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 25 août 2011 par X.) à Y.), déposé le 7 septembre 2011 au greffe de la Cour ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Diekirch avait dit que l'autorité parentale sur la mineure Z.), née le (…), sera exercée par sa mère Y.) auprès de laquelle elle aura sa résidence habituelle et avait accordé à X.) un droit de visite et d'hébergement à exercer sur Z.) chaque deuxième week-end, de vendredi 18.00 heures jusqu'à dimanche 18.00 heures, sauf accord contraire des parties ; que sur appel de X.), la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel des décisions du juge des tutelles, confirma la décision entreprise ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré *« de la violation des articles 10bis et 111 de la Constitution, de l'article 5 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales fait à Strasbourg, le 22 novembre 1984, approuvé par la loi du 27 février 1989, et de l'article 18, première phrase, de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies du 20 novembre 1989, approuvée par la loi du 20 décembre 1993 ;*

en ce que la Cour d'appel a déclaré l'appel non fondé et a attribué l'autorité parentale exclusive à la mère sans mettre concrètement en balance les intérêts de l'enfant et ceux de son père ;

alors que depuis un arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 décembre 2008, l'autorité parentale conjointe est de principe, l'autorité parentale exclusive l'exception ;

et que pour attribuer l'autorité parentale exclusive à un seul des parents, la Cour d'appel aurait dû procéder à une mise en balance circonstanciée et précise des intérêts en cause ;

de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait et en accordant l'autorité parentale exclusive à la mère, la Cour d'appel a violé les articles 10 bis et 111 de la Constitution, de l'article 5 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales fait à Strasbourg, le 22 novembre 1984, approuvé par la loi du 27 février 1989, et de l'article 18, première phrase de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies du 20 novembre 1989, approuvé par la loi du 20 décembre 1993 » ;

Mais attendu que les juges du fond, dans leur analyse, loin de dénier le principe que l'autorité parentale s'exerce conjointement par les deux parents, ont souverainement retenu que, dans l'espèce, l'exercice en commun de l'autorité parentale n'est pas dans l'intérêt de l'enfant, en raison de l'absence de communication totale entre les deux parents suite à la persistance des tensions les opposant et les empêchant de prendre des décisions communes quant à l'enfant ;

Que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré : *de la violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

en ce que la Cour d'appel a déclaré l'appel non fondé et a attribué l'autorité parentale exclusive à la mère sans mettre concrètement en balance les intérêts de l'enfant et ceux de son père ;

alors qu'il ressort de l'analyse de la jurisprudence de la Cour EDH que l'autorité parentale conjointe est de principe, l'autorité parentale exclusive d'exception ;

et que pour attribuer l'autorité parentale exclusive à un seul des parents, la Cour d'appel aurait dû procéder à une mise en balance circonstanciée et précise des intérêts en cause ;

de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait et en accordant l'autorité parentale exclusive à la mère, la Cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » ;

Mais attendu que la Cour d'appel, constatant qu'il existait entre les parties une impossibilité de collaboration constructive, pour décider souverainement,

compte tenu des éléments de fait recueillis et de la mise en balance des intérêts en cause, que l'autorité parentale conjointe n'est pas dans l'int

érêt de l'enfant, n'ont pas violé l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Que le moyen ne saurait être accueilli ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation aux frais et dépens de l'instance en cassation.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la conseillère Léa MOUSEL, en présence de Monsieur Serge WAGNER, avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.