Numéro 36816 du rôle

A r r ê t T u t e l l e

du seize février deux mille onze

rendu sur un recours déposé en date du 13/12/2010 au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg par

A, demeurant à (…), comparant en personne et assistée par Maître Emmanuelle RUDLOFF en remplacement de Maître Gaston VOGEL, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

contre un jugement rendu en date du 24/11/2010 par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire entre lui-même et

B, demeurant à (…), comparant en personne et assisté par Maître Marie-Christine GAUTIER et Maître Arsène KRONSHAGEN, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Par mémoire déposé le 13 décembre 2010 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles de et à Luxembourg, A a relevé appel d'un jugement rendu contradictoirement le 24 novembre 2010 entre elle-même et B, jugement qui a dit que B et Aexerceront ensemble l'autorité parentale à l'égard de l'enfant naturel mineur X, né le 18 juillet 2008, a fixé la résidence habituelle de l'enfant commun auprès de sa mère, a dit que, sauf arrangement contraire entre parties, B exercera un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commun Ivan chaque semaine du jeudi à 12.00 heures au samedi à 19.15 heures ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires selon les modalités suivantes :

années paires : les vacances de Carnaval, la deuxième moitié des vacances de Pâques, en été du 1er août au 15 août et du 1er septembre au 14 septembre, les vacances de la Toussaint, la deuxième moitié des vacances de Noël ;

années impaires : la première moitié des vacances de Pâques, les vacances de la Pentecôte, en été du 16 juillet au 31 juillet et du 16 août au 31 août, la première moitié des vacances de Noël.

Ademande à la Cour de déclarer, par réformation du jugement entrepris, la demande de B en institution d'une autorité parentale conjointe non fondée, de réduire à de plus justes proportions le droit de visite et d'hébergement de B pour les fins de semaine et de le fixer à compter du vendredi, 16.00 heures, et non pas à partir du jeudi après-midi, de réduire le droit de visite et d'hébergement accordé au père pour les vacances scolaires, eu égard à l'intérêt de l'enfant, alternativement les congés de la Toussaint, Carnaval et Pentecôte, quatre jours consécutifs pour les vacances de Noël et Pâques et deux fois une semaine pour les vacances d'été, de confirmer pour le surplus le jugement entrepris et d'ordonner l'exécution provisoire de l'arrêt à intervenir. Elle sollicite encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 500 euros.

Asoutient à l'appui de son appel que la méfiance et le mépris dont fait preuve B à son égard ne s'accordent nullement avec l'exercice conjoint de l'autorité parentale qui requiert un certain consensus, des compromis et une discussion dénuée d'agressivité; que B se serait à d'itératives reprises montré irresponsable en matière d'éducation et aurait gravement ébranlé la confiance que l'appelante pouvait avoir en ses qualités d'adulte ayant à sa charge des enfants; que cette situation serait aggravée par les attaques constantes portées par B contre Y, fils d'un premier lit de A; que le ressentiment dont ferait preuve à l'égard tant de Y que d'elle-même ne s'accorderait nullement avec l'exercice conjoint de l'autorité parentale. A fait encore valoir que le point de départ du droit de visite et d'hébergement du père serait à fixer au vendredi, 16.00 heures, compte tenu tant de l'emploi du temps du père qui passerait ses soirées à donner des concerts que de la scolarité à venir de l'enfant.

B demande à la Cour de déclarer l'appel de Anon fondé en ce qui concerne l'exercice conjoint de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commun X. Il soutient que le droit de visite et d'hébergement n'a pas donné lieu à discussion en première instance et qu'il n'existe aucun motif valable de reporter le point de départ de son droit de visite et d'hébergement sur l'enfant commun au vendredi, 16.00 heures et de réduire le droit d'hébergement lui accordé pendant les vacances scolaires. B conclut encore à voir dire, par réformation du jugement entrepris, qu'à partir de la scolarisation de l'enfant commun il exercera un droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Ivan chaque deuxième week-end du vendredi 18.00 heures au dimanche 18.00 heures ainsi que chaque jeudi après-midi de 12.00 heures à 18.00 heures. Estimant la procédure d'appel vexatoire à son encontre, il sollicite des dommages et intérêts de 1.500 euros de même qu'une indemnité de procédure de 1.500 euros.

La représentante du ministère public conclut à l'irrecevabilité de l'appel en ce qui concerne le droit de visite et d'hébergement. Elle conclut pour le surplus à la confirmation du jugement entrepris.

Il résulte de la note de plaidoirie versée par B en première instance qu'il a été d'accord à voir exercer le droit de visite et d'hébergement tel que fixé dans le jugement du 24 mars 2010, sauf à voir supprimer la mention « à moins que l'enfant ne se trouve en vacances à l'étranger », rien ne s'opposant selon lui à recevoir l'enfant chez lui pendant la moitié des vacances scolaires.

Ane s'est pas opposée en première instance à l'entérinement du droit de visite et d'hébergement tel que fixé par le jugement du 24 mars 2010. Elle ne s'est pas non plus opposée à voir accorder à B un droit d'hébergement pendant la moitié des vacances scolaires.

L'appel de A dans la mesure où il tend à voir réduire le droit de visite et d'hébergement accordé à B du jeudi à 12.00 heures au samedi à 19.15 heures et pendant la moitié des vacances scolaires est partant à déclarer irrecevable pour défaut d'intérêt.

Son appel est recevable pour le surplus.

L'appel incident de B est recevable dans la mesure où le juge de première instance n'a pas fait droit à sa demande formulée dans la note de plaidoirie versée par son mandataire à voir dire qu'à partir de la scolarisation de l'enfant commun il exercera un droit de visite et d'hébergement sur l'enfant X chaque deuxième week-end du vendredi 18.00 heures au dimanche 18.00 heures ainsi que chaque jeudi après-midi de 12.00 heures à 18.00 heures.

Le fait de l'existence d'un conflit entre parents ou d'un désaccord sur les modalités d'exercice de leurs prérogatives parentales ne constitue pas en soi un facteur d'exclusion de l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Ce n'est que si le désaccord systématique et irréductible des parents empêcherait régulièrement l'un et/ou l'autre des parents de prendre les décisions qui s'imposent à propos de la personne ou des biens de l'enfant que l'exercice unilatéral de l'autorité parentale serait de mise.

L'exercice conjoint de l'autorité parentale par les mère et père est dans l'intérêt de l'enfant. Il serait en effet nuisible pour la construction de l'identité de l'enfant, de sa personnalité et de son autonomie qu'il soit confronté à une image dévaluée d'un de ses parents parce que celui-ci aurait été évincé de ses droits et de ses responsabilités parentales. Il appert des renseignements recueillis lors de l'instruction que les deux parents ont à cœur le bien-être de l'enfant et son développement harmonieux. La Cour constate qu'il n'existe pas d'éléments pertinents s'opposant à l'institution de l'exercice conjoint de l'autorité parentale, les difficultés de communication entre les parents séparés et l'impossibilité pour chacun d'eux de faire des concessions à l'autre ne constituant pas des motifs suffisants pour attribuer l'exercice exclusif de l'autorité parentale à la mère. Il y a dès lors lieu de confirmer le jugement de première instance en ce qu'il a dit que les deux parents exerceront ensemble l'autorité parentale sur l'enfant commun.

Il y a lieu en revanche de faire droit, dans l'intérêt de l'enfant, à la demande de B à voir fixer à partir de la scolarisation de l'enfant son droit de visite et d'hébergement à chaque deuxième week-end du vendredi, 18.00 heures au dimanche, 18.00 heures ainsi qu'à chaque jeudi après-midi de 12.00 heures à 18.00 heures.

Le jugement entrepris est partant à réformer sur ce point.

Une faute de nature à faire dégénérer en abus son droit d'appel n'ayant pas été établie à charge de l'appelante, la demande en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire de B n'est pas fondée.

La demande de B en octroi d'une indemnité de procédure est à rejeter, faute par lui de justifier de l'iniquité requise.

L'appelante n'obtenant pas gain de cause dans son recours, sa demande en octroi d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Il n'y a pas lieu de faire droit à la demande en exécution provisoire de l'arrêt dès lors qu'il n'existe aucune circonstance particulière justifiant une telle mesure.

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

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge des tutelles, statuant contradictoirement entre parties après instruction en chambre du conseil, le représentant du ministère public entendu,

déclare l'appel de A irrecevable en ce qu'il concerne le droit de visite et d'hébergement accordé à B;

le déclare recevable pour le surplus ;

déclare l'appel incident de B recevable ;

dit l'appel de Anon fondé ;

dit l'appel incident de B fondé ;

réformant :

dit qu'à partir de la scolarisation de l'enfant commun X, né le 18 juillet 2008, B exercera, sauf arrangement contraire entre parties, un droit de visite et d'hébergement sur cet enfant chaque deuxième week-end du vendredi, 18.00 heures au dimanche, 18.00 heures ainsi que chaque jeudi après-midi de 12.00 heures à 18.00 heures ;

confirme pour le surplus le jugement entrepris ;

rejette les demandes en obtention d'une indemnité de procédure ;

rejette la demande de B en octroi de dommages et intérêts pour procédure vexatoire ;

condamne A aux frais de l'instance d'appel;

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent arrêt.

Ainsi prononcé en audience publique après instruction de la cause en chambre du conseil où étaient présents :

Edmée CONZEMIUS, président
Marc KERSCHEN, premier conseiller, président,
Camille HOFFMANN, premier conseiller,
Jeanne GUILLAUME, avocat général,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.