

Arrêt N°76/22 - I - DIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt-sept avril deux mille vingt-deux

Numéro CAL-2021-00454 du rôle

rendu par la première chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile,
dans la cause

Entre :

A., née le ... à ..., demeurant à
L-..., ...,

appelante aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le
16 avril 2021,

représentée par Maître Valentin FÜRST, avocat en remplacement de Maître
Gaston VOGEL, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

et :

B., né le ... à ..., demeurant à ..., ...,

intimé aux fins de la susdite requête,

représenté par Maître Diab BOUDENE, en remplacement de Maître Claude
PAULY, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Statuant sur une requête de A. dirigée contre B. déposée le 31 décembre
2020 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg et tendant à voir
prononcer le divorce entre les parties sur base de la rupture irrémédiable de
leur mariage, ordonner la liquidation et le partage de la communauté de
biens existant entre les parties et condamner B. à lui payer une pension
alimentaire à titre personnel de 2.000 euros par mois et sur la demande
reconventionnelle de B. tendant à voir condamner A. à lui payer une
contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation des enfants communs

majeurs de 500 euros par enfant, le juge aux affaires familiales, statuant en continuation d'un jugement du 18 février 2021 ayant, notamment, dit la demande en divorce de A. basée sur l'article 232 du Code civil fondée, prononcé le divorce entre B. et A., ordonné la liquidation et le partage de la communauté légale de biens existant entre parties et la liquidation de leurs reprises éventuelles, commis un notaire à ces fins, fixé la continuation des débats à une audience ultérieure et réservé les frais et les dépens, a, par jugement du 18 mars 2021, notamment, dit que A. est en droit de réclamer le bénéfice de l'article 252 du Code civil pour la période du 29 septembre 1998 au 31 décembre 2000, pour le mois d'août 2003, pour le mois d'août 2004, pour le mois d'août 2009, pour le mois d'août 2010, pour le mois d'août 2011, puis pour la période du 1^{er} août 2012 au 31 décembre 2020, sursis à statuer sur la demande jusqu'à l'obtention du calcul du montant de référence de la part de la Caisse nationale d'assurance pension, condamné B. à payer à A. une pension alimentaire à titre personnel de 1.330 euros par mois, dit que cette pension alimentaire est payable et portable le premier jour de chaque mois et pour la première fois le 1^{er} avril 2021 et qu'elle est adaptée de plein droit à l'échelle mobile des salaires dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés, dit la demande de B. en obtention d'une contribution à l'éducation et à l'entretien de l'enfant commun C., née le ..., non fondée, condamné A. à payer à B. une contribution à l'éducation et à l'entretien de leur fils D., né le ..., de 30 euros par mois, allocations familiales non comprises, dit que cette contribution est payable et portable le premier jour de chaque mois et pour la première fois le 11 février 2021 et qu'elle est adaptée de plein droit à l'échelle mobile des salaires dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés, ordonné l'exécution provisoire du jugement en ce qu'il porte sur la pension alimentaire à titre personnel allouée à A. et sur sa contribution à l'éducation et à l'entretien de l'enfant commun D., dit que la continuation des débats sera fixée dès réception du calcul du montant de référence de la part de la Caisse nationale d'assurance pension et réservé les frais et les dépens.

De ce jugement, qui ne lui a pas été signifié, A. a régulièrement relevé appel par requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 16 avril 2021 et signifiée à B. le 28 avril 2021.

Elle demande à la Cour, par réformation, de constater qu'elle réside de façon habituelle sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, dire que sa demande tendant à l'octroi d'une pension alimentaire à titre personnel relève de la loi luxembourgeoise, dire que cette demande doit partant être appréciée selon le coût de la vie au Luxembourg, condamner B. à lui payer une pension alimentaire à titre personnel de 2.000 euros par mois, portable et payable le premier jour de chaque mois et pour la première fois à compter du jour de la requête introductive d'instance et dire que la pension alimentaire sera à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations de l'indice des prix.

A. expose à l'appui de son appel qu'elle n'a jamais eu la volonté de s'installer définitivement au ..., qu'elle s'y est initialement rendue pour s'occuper de son oncle malade, qu'il est entretemps décédé, qu'elle est malade depuis une dizaine d'années, qu'elle souffre d'une dépression majeure et persistante depuis un arrêt cardiaque péri-opératoire en 2014, qu'elle a pris la décision de s'installer périodiquement au ... pour s'y reposer, mais qu'elle n'entendait

à aucun moment s'y installer définitivement. Elle rappelle que B. lui a financé tous les frais de voyage et d'hébergement au ..., qu'entre septembre et décembre 2019, période pendant laquelle son oncle était malade, elle effectuait de nombreux trajets entre le Luxembourg et le ... à hauteur d'un voyage tous les quinze jours. Elle explique que l'enterrement de son oncle a eu lieu le 2 février 2020 au Luxembourg, qu'elle est ensuite retournée au ... au mois de mars 2020 pour s'occuper des affaires administratives de son oncle, qu'au vu des restrictions liées à la pandémie, de nombreuses administrations étaient fermées et beaucoup de vols annulés, qu'elle est revenue au Luxembourg le 31 mai 2020, qu'elle est restée jusqu'au 4 juillet 2020, que son retour au Luxembourg a relancé ses symptômes de dépression, raison pour laquelle elle est repartie au ... jusqu'au 20 décembre 2020, de sorte qu'au total, elle a passé tout au plus une dizaine de mois au

Elle insiste que sa résidence habituelle était toujours au Luxembourg, de sorte qu'il y a lieu d'appliquer la loi luxembourgeoise à sa demande en octroi d'une pension alimentaire à titre personnel et que sa demande est à apprécier sur base du coût de la vie au Luxembourg.

B. se rapporte à prudence de justice concernant la recevabilité de l'appel. Il interjette appel incident et demande à se voir décharger du paiement d'une pension alimentaire à titre personnel à A.. Il indique avoir pris en charge le loyer de 800 euros par mois pour l'appartement au ... que A. occupait.

Il fait valoir qu'elle est capable de subvenir à ses propres besoins en s'adonnant à une activité rémunérée, il conteste une quelconque incapacité de travail dans le chef de l'appelante, il formule une offre de preuve aux fins de charger un expert de se prononcer sur l'état de santé de A. et une éventuelle incapacité de travail de celle-ci. Il estime que le juge aux affaires familiales a à juste titre retenu que A. avait sa résidence habituelle au ... au vu du fait qu'elle y vivait de manière prioritaire et qu'elle y avait ouvert un restaurant avec une amie, tout en indiquant que les critères pour l'octroi d'une pension alimentaire à titre personnel sont identiques sous les lois ... et luxembourgeoise. Dans l'hypothèse où il serait retenu que A. a sa résidence habituelle au Luxembourg, B. fait remarquer qu'elle est hébergée gratuitement par sa mère et qu'elle n'a aucune dépense incompressible à faire valoir.

A. conteste l'affirmation de B. selon laquelle elle détenait un restaurant au ..., indiquant qu'elle s'est limitée à assister temporairement une amie à faire de la pâtisserie. Elle s'oppose à l'instauration d'une expertise, l'offre de preuve de B. n'étant pas pertinente selon elle. Elle reconnaît que B. a pris en charge son loyer au ... et qu'il prend en charge l'intégralité des frais en lien avec les enfants communs majeurs.

Appréciation de la Cour

- La pension alimentaire à titre personnel

Aux termes de l'article 15 du règlement n°4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations

alimentaires, « *la loi applicable en matière d'obligations alimentaires est déterminée conformément au protocole de La Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires [...]* ».

L'article 3 dudit protocole prévoit que « *[...] la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires. En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu* ».

La résidence habituelle, notion autonome du droit communautaire, se définit comme le lieu où l'intéressé a fixé, avec la volonté de lui conférer un caractère stable, le centre permanent ou habituel de ses intérêts (JurisClasseur, Droit international, Fasc. 549-50 : Aliments, Juridiction compétente, Droit applicable, 51 ; Cass. fr. 1^{ère} civ., 14 décembre 2005, n° 05-10.951).

En effet, le critère retenu est celui de la résidence habituelle, ce qui implique une certaine stabilité. Une simple résidence à caractère temporaire ne suffit pas pour déterminer la loi applicable à l'obligation alimentaire. Si, par exemple, le créancier d'aliments vit pendant quelques mois dans un pays autre que celui où il est établi, pour y suivre des cours ou y accomplir une activité à caractère temporaire, cela ne devrait en principe pas modifier sa résidence habituelle, ni la loi applicable à l'obligation alimentaire selon l'article 3. Le changement de résidence ne doit être pris en compte que si et à partir du moment où le créancier acquiert une nouvelle résidence habituelle, à savoir lorsque la nouvelle résidence acquiert le degré de stabilité qui est impliqué par le caractère habituel. Si le créancier se déplace dans un autre pays pour y rester à titre purement temporaire, il n'y a en principe pas de changement de la résidence habituelle, sauf si la nouvelle résidence acquiert à un certain moment un caractère stable (si, par exemple, le créancier qui suivait une formation dans un État étranger y trouve un travail lui permettant de s'y installer de manière durable). Le changement de la loi applicable se produit à partir du moment du changement de la résidence habituelle, mais uniquement pour l'avenir (*ex nunc*). Les prétentions du créancier relatives à la période précédant le changement demeurent ainsi soumises à la loi de l'ancienne résidence habituelle. Cette solution se justifie si l'on considère que le droit d'obtenir des prestations pour la période précédente est déjà acquis au créancier et ne devrait donc pas être remis en discussion par une modification successive de la loi applicable (Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires, Conférence de La Haye de droit international privé, Rapport explicatif d'Andrea Bonomi, mars 2013, points 42 et suivants).

En l'espèce, s'il résulte des explications des parties et des attestations produites que A. est partie au ... pour s'occuper de son oncle, que fin 2019, elle faisait des allers-retours approximativement toutes les deux semaines entre les deux pays, qu'elle a passé ensuite des périodes prolongées au ... au courant de l'année 2020, tout en revenant pour des périodes de plusieurs semaines voire plusieurs mois au Luxembourg, que certains de ces voyages ont été retardés et certaines périodes de séjour au ... prolongées à cause de la pandémie, ces éléments ne permettent cependant pas de conclure à une

intention, dans le chef de A., de fixer le centre permanent ou habituel de ses intérêts au ... de façon stable.

Il y a partant lieu de conclure que la loi luxembourgeoise est applicable à la demande de A. en tant que loi de l'Etat où elle a sa résidence habituelle.

Aux termes de l'article 246 du Code civil, l'un des conjoints peut se voir imposer l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. Ce secours alimentaire est fixé selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. L'article 247 du Code civil dispose que le juge aux affaires familiales prend en compte, dans la détermination des besoins et des facultés contributives des parties, l'âge et l'état de santé des parties, la durée du mariage, le temps à consacrer à l'éducation des enfants, la qualification et la situation professionnelle des parties au regard du marché du travail, leur disponibilité pour de nouveaux emplois, leurs droits existants et prévisibles ainsi que leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Il est généralement admis que chacun des époux doit, dans la mesure du possible, subvenir par ses propres moyens à ses besoins, chaque conjoint ayant dès lors l'obligation d'utiliser, d'abord, ses propres ressources, soit en revenus, soit en capacité de travail, pour subvenir à ses besoins et doit, dans la mesure de ses capacités intellectuelles ou physiques, et compte tenu de son âge et des possibilités qu'offre la conjoncture économique, fournir un effort pour trouver un travail lui permettant de vivre des revenus qu'il procure. Il s'ensuit qu'un secours alimentaire n'est dû par le conjoint, dans la proportion de ses facultés, que si les propres moyens et revenus de celui qui demande une pension alimentaire à titre personnel sont insuffisants pour couvrir ses besoins, étant précisé qu'il appartient au demandeur d'aliments d'établir qu'il est dans le besoin, alors qu'une présomption générale veut que toute personne puisse, au moins par son travail personnel, se procurer des ressources.

Compte tenu de ce qui précède, ce n'est qu'à supposer que l'état de besoin soit prouvé dans le chef du conjoint qui prétend à l'allocation d'une pension alimentaire, qu'il convient de s'interroger sur les facultés contributives de l'autre conjoint.

Si, par certificat du 1^{er} mars 2021, le docteur E. atteste à l'appelante une incapacité totale de travailler, il ne dit rien sur le caractère temporaire ou définitif de cette incapacité. En outre, s'il fait état de diverses pathologies à l'origine de cette incapacité, celles-ci remontent à une période entre 2009 et 2019, et sont partant antérieures à l'activité de A. dans le domaine de la restauration au ..., de sorte que le certificat ne permet pas de conclure que A. serait actuellement incapable de s'adonner à une quelconque activité rémunérée.

Au vu du fait qu'il appartient à A. de prouver son incapacité de travailler et qu'elle s'est d'ores et déjà opposée à voir nommer un expert médical pour se prononcer sur son état de santé et son incapacité éventuelle de travailler sur le marché de travail ordinaire, il n'y a pas lieu de nommer un expert tel qu'offert par B..

A., qui est actuellement âgée de 51 ans, n'établit partant pas qu'elle est incapable de s'adonner à une activité rémunérée pour subvenir à ses besoins, de sorte qu'il y a lieu de conclure qu'elle devrait être en mesure de travailler et d'assurer ainsi sa subsistance. A., qui habite chez sa mère, ne fait, en outre, état d'aucune dépense incompressible.

Au vu de ces développements, par réformation de la décision entreprise, il convient d'une part de réduire le montant de la pension alimentaire à titre personnel à 1.000 euros par mois et, d'autre part, de limiter la durée de l'allocation dudit secours à 18 mois, cette période devant être considérée comme suffisante pour lui permettre de trouver un travail, le juge aux affaires familiales ayant retenu à juste titre, par une analyse que la Cour fait sienne, que la situation financière de B. lui permet de prendre en charge une telle pension alimentaire.

Etant donné qu'il n'est pas contesté que B. a pourvu aux besoins de A. jusqu'à la date du jugement entrepris, le juge aux affaires familiales est à confirmer pour avoir fixé la date de départ de la pension alimentaire à titre personnel au 1^{er} avril 2021.

- Les demandes accessoires

Le juge aux affaires familiales ayant réservé les frais et dépens de la première instance, la demande de A. y relative est irrecevable.

A. succombant dans sa voie de recours, elle doit en assumer les frais et dépens et sa demande introduite sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure n'est pas fondée.

B. n'établissant pas l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée non plus.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement,

dit les appels principal et incident recevables, sauf en ce qui concerne les frais et dépens de la première instance,

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

réformant,

condamne B. à payer à A. une pension alimentaire à titre personnel de 1.000 euros par mois à compter du 1^{er} avril 2021 pour une durée de 18 mois,

confirme le jugement déferé pour le surplus dans la mesure où il est
entrepris,

dit non fondées les demandes des parties en allocation d'une indemnité de
procédure,

condamne A. aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique où étaient présents :

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,
Rita BIEL, premier conseiller,
Thierry SCHILTZ, conseiller,
Joëlle SCHAEFER, greffier assumé.