

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Arrêt N° 29/19 - I - CIV**

**Arrêt civil**

**Audience publique du treize février deux mille dix-neuf**

Numéro CAL-2018-00304 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,  
Agnès ZAGO, premier conseiller,  
Rita BIEL, conseiller,  
Brigitte COLLING, greffier.

**Entre :**

**PERSONNE1.),** née le (...) en Irlande à (...), demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE1.) de (...) du 27 février 2018,

comparant par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

**et :**

**PERSONNE2.),** né le (...) en Allemagne à (...), demeurant à L-(...),

intimé aux fins du prédit exploit HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à (...).

-----

## LA COUR D'APPEL :

Par jugement civil contradictoire du 19 novembre 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, notamment, prononcé le divorce entre PERSONNE2.) et PERSONNE1.) sur base de l'article 230 du Code civil, ordonné la liquidation et le partage du régime de communauté d'acquêts « *Zugewinnngemeinschaft* » de droit allemand existant entre parties, donné acte à PERSONNE2.) que dans le cadre des opérations de liquidation du régime matrimonial, il fera valoir une demande en obtention d'une indemnité d'occupation de l'immeuble commun de 2.000 euros par mois à compter d'avril 2009 ; dit que l'autorité parentale envers les enfants communs PERSONNE3.), né le (...), et PERSONNE4.), né le (...), sera exercée conjointement par PERSONNE2.) et PERSONNE1.); attribué la garde des enfants communs à PERSONNE1.); accordé à PERSONNE2.) un droit de visite et d'hébergement à l'encontre des enfants à exercer pendant un week-end du mois et ce du premier vendredi du mois à 18.30 heures au dimanche suivant à 19.00 heures, ainsi que du 15 juillet à 18.30 heures au premier vendredi d'août à 18.30 heures ; condamné PERSONNE2.) à payer à PERSONNE1.) une contribution mensuelle à l'éducation et à l'entretien de leurs fils de 750 euros par mois pour PERSONNE3.) et de 650 euros pour PERSONNE4.), allocations familiales non comprises ; condamné, en outre, PERSONNE2.) à payer à PERSONNE1.) la moitié des frais médicaux et dentaires supérieurs à 75 euros par facture et a dit la demande de PERSONNE1.) en obtention d'une pension alimentaire à titre personnel non fondée.

Par acte d'huissier de justice du 27 février 2018, PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel de ce jugement, qui n'a fait l'objet d'une signification qu'en date du 8 mai 2018.

L'appel est limité aux points suivants :

- L'autorité parentale

PERSONNE1.) réclame l'exercice exclusif de l'autorité parentale. Contrairement à l'article 372 du Code civil qui prévoit que cet exercice implique un droit et un devoir de garde, de surveillance et d'éducation effectifs à l'égard des enfants, PERSONNE2.) n'aurait montré qu'un désintéret constant à l'égard de ses enfants en s'abstenant d'exercer son droit de visite et d'hébergement et de contribuer à leur éducation et entretien.

Les parties au litige s'accordent à dire que leur fils PERSONNE3.) est devenu majeur le (...), de sorte que l'appel est devenu sans objet à cet égard.

Concernant leur fils PERSONNE4.), PERSONNE2.) nie tout désintéret de sa part.

La loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales prévoit, en son article 16(1), l'entrée en vigueur trois jours après la publication de la loi au Journal officiel de la disposition relative à l'exercice en commun de l'autorité parentale par les parents (art. 16(1), 1°). La publication de la loi au Mémorial A date du 12 juillet 2018. La mesure relative à l'exercice en commun de l'autorité parentale est, par conséquent, d'application immédiate au présent litige en instance d'appel.

Le point 3° dudit article prévoit que si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents. L'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut être refusé à l'autre parent que pour des motifs graves.

PERSONNE1.) ne cite aucun fait concret de nature à priver PERSONNE2.) de l'exercice de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commun mineur PERSONNE4.). Il y a, par conséquent, lieu de constater que l'appel de PERSONNE1.) à se voir autoriser à exercer seule l'autorité parentale n'est pas fondé.

- La contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs

PERSONNE1.) critique les montants alloués par les juges de première instance au titre de pensions alimentaires pour les deux enfants communs mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) et demande la condamnation de PERSONNE2.) à lui payer une pension alimentaire à hauteur de 1.000 euros par enfant, ce montant étant plus adapté à leurs besoins. Elle soutient, dans ce contexte, que PERSONNE2.) n'aurait jamais payé les pensions alimentaires de 750 euros par enfant auxquelles il a été condamné par ordonnance de référé du 21 avril 2009 ; ainsi elle aurait dû assumer seule tous les frais.

PERSONNE2.) soutient que les besoins des enfants n'auraient pas varié depuis la décision des juges de première instance. Il conclut, par conséquent, à la confirmation du jugement déferé.

Les obligations des parents à l'égard des enfants sont déterminées en fonction des besoins des enfants et des capacités contributives respectives des parents.

PERSONNE2.) ne verse aucune pièce quant à ses revenus et ne fournit aucune indication quant au montant du salaire qu'il perçoit. Il n'indique pas de dépenses incompressibles auxquelles il devrait faire face. Il y a lieu de souligner que l'intimé ne conteste pas le montant de 15.000 euros bruts, bonus annuel exclu, que PERSONNE1.) indique comme étant les revenus de la partie adverse.

PERSONNE1.) perçoit, depuis avril 2018, des allocations de chômage mensuelles qui s'élevaient, en novembre 2018, à 1.585,99 euros nets ; elle ne fait pas état de dépenses incompressibles. Afin d'établir les besoins matériels des enfants, elle verse des relevés trimestriels par elle établis relatifs aux frais déboursés pour les études et les loisirs des enfants pour l'année 2017.

Dans la prise en compte des besoins des enfants, il y a lieu de tenir compte des besoins usuels d'enfants de l'âge de PERSONNE3.) et de

PERSONNE4.), des frais en relation avec des besoins spécifiques n'étant, en l'espèce, pas documentés par pièces. Les enfants étant tous deux lycéens et le seul écart d'âge ne justifie pas l'allocation de montants différents au titre de pension alimentaire. Au vu de la situation financière des deux parents, des besoins des enfants la Cour fixe, par réformation du jugement entrepris, à 900 euros par enfant la contribution de PERSONNE2.) à l'entretien et l'éducation des enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.).

L'appel de PERSONNE1.) est, partant, fondé à cet égard.

La Cour constate que le jugement du 19 novembre 2015 n'est pas entrepris en ce qu'il a fait droit à la demande de PERSONNE1.) à voir condamner PERSONNE2.) à participer jusqu'à concurrence de la moitié aux factures en relation avec les frais médicaux et dentaires des enfants communs pour autant que la part de cette facture non remboursée par les organismes de sécurité sociale dépasse 75 euros. Le fait pour PERSONNE1.) de réitérer cette demande en instance d'appel alors qu'elle a déjà obtenu gain de cause en première instance rend cette demande sans objet.

L'appelante demande que PERSONNE2.) soit, en outre, condamné à lui payer la moitié des frais d'éducation, leçons privées, stages et frais de déplacement déboursés dans l'intérêt des enfants communs.

Les frais ainsi énumérés par l'appelante relatifs aux besoins des enfants communs ont été pris en compte par la Cour au niveau de la fixation de la contribution mensuelle due pour leur entretien et leur éducation, de sorte qu'il n'y a pas lieu de prévoir, en outre, une contribution pour frais exceptionnels. Le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

- La pension alimentaire à titre personnel

PERSONNE1.), qui est âgée de 55 ans, expose qu'elle était consultante indépendante dans la société unipersonnelle SOCIETE1.) à (...), société dont elle était, en outre, la gérante et l'unique associée, mais qui a dû être liquidée et dissoute en décembre 2017. Elle s'est inscrite comme demanderesse d'emploi en avril 2018 et perçoit des indemnités à hauteur de 1.548 euros par mois de la part de l'ADEM. Ses problèmes de santé l'auraient, par ailleurs, forcée à réduire son activité professionnelle, ce qui expliquerait la dissolution de la société qu'elle n'était plus à même de gérer et de faire fonctionner. PERSONNE2.), en tant qu'employé auprès de la société SOCIETE2.), disposerait, par contre, de revenus confortables de l'ordre de 15.000 euros par mois, auxquels s'ajouterait un bonus annuel. Elle conclut, par réformation du jugement déféré, à l'allocation d'un secours alimentaire à titre personnel mensuel de 3.000 euros avec effet au mois de juin 2009.

PERSONNE2.) s'oppose au versement d'un secours alimentaire à PERSONNE1.), l'appelante n'établissant pas un état de besoin. Il lui reproche de ne pas expliquer pourquoi la société SOCIETE1.) a dû être liquidée, alors qu'en 2007, par exemple, la société avait généré un profit de 136.000 euros. Il fait, par ailleurs, valoir à son avantage que depuis la séparation des époux en 2009, il rembourserait seul le prêt hypothécaire de l'immeuble dans lequel PERSONNE1.) vit avec les enfants. Il

demande acte de ce qu'il se réserve le droit de réclamer, comme en première instance, une indemnité mensuelle de 2.000 euros pour l'occupation par PERSONNE1.) de l'ancien domicile conjugal. Ce volet du jugement n'est pas entrepris par l'appel qui a été interjeté, la Cour n'est pas saisie d'une telle demande.

PERSONNE1.) demande que, pour le cas où elle devait se voir refuser l'allocation d'un secours alimentaire à titre personnel, il soit précisé dans l'arrêt à intervenir que l'occupation de l'ancien domicile conjugal serait à considérer comme gratuite à son égard. En ordre subsidiaire, elle demande qu'il soit ordonné à PERSONNE2.) de communiquer tous renseignements concernant ses revenus issus de son contrat de travail avec la société SOCIETE2.) et des propriétés situées à (...) en Allemagne héritées de son père.

Contrairement aux critères applicables à l'évaluation du secours alimentaire alloué pendant l'instance en divorce, qui est fondé sur le devoir de secours et d'assistance entre époux, le secours pécuniaire après divorce a, conformément à l'article 300 du Code civil, un caractère purement alimentaire et ne doit en rien réparer une situation de disparité économique causée par le divorce. Dès lors, en cas de divorce, chacun des époux doit, dans la mesure du possible, subvenir par ses propres moyens à son entretien. Les aliments ne sont dus qu'au cas où la partie économiquement faible se trouve dans une situation telle qu'elle n'arrivera plus à pourvoir à ses propres besoins. Le but de la pension alimentaire après divorce est d'assurer la subsistance du conjoint divorcé ayant justifié qu'il est incapable de s'adonner à un travail rémunéré ou qu'il se trouve dépourvu de ressources en fortune ou en revenus quelconques pour subvenir personnellement à son entretien.

Le certificat médical établi par le médecin-généraliste de PERSONNE1.) le 17 avril 2018 indique que l'appelante s'est trouvée dans l'incapacité de travailler plus de quatre heures durant six mois en raison d'une capsulite rétractile de l'épaule droite diagnostiquée en janvier 2018. Ce seul certificat, établi par un médecin-généraliste, indique une incapacité partielle temporaire de travail limitée dans le temps. PERSONNE1.) ne précise pas si cette incapacité persiste à l'heure actuelle, ni ne verse d'autres certificats médicaux. Elle ne prouve, dès lors, pas être dans l'impossibilité de poursuivre une activité salariée et doit être considérée comme capable de pourvoir elle-même à ses besoins.

Il s'ensuit qu'elle n'est pas à considérer comme créancière d'aliments. Au vu de ces considérations, il devient inutile d'examiner les moyens développés en ordre subsidiaire par l'appelante.

La décision déferée est à confirmer en ce qu'elle a dit la demande de PERSONNE1.) en allocation d'un secours alimentaire à titre personnel non fondée.

La Cour confirme le jugement déferé à cet égard.

- La résidence de PERSONNE2.)

PERSONNE1.) conteste que l'intimé soit effectivement domicilié à (...) et elle demande acte de ce qu'il serait, de fait, établi à une autre adresse.

PERSONNE2.) soutient habiter à l'adresse par lui indiquée ; il s'interroge, toutefois, sur la pertinence de la demande puisque l'appelante n'en tirerait aucune conséquence juridique dans ses conclusions.

L'appelante reste en défaut d'expliquer le bien-fondé de sa demande, de sorte qu'il y a lieu de la rejeter.

- L'immeuble commun situé à (...)

PERSONNE1.) fait valoir que PERSONNE2.) serait le seul à pouvoir jouir de l'immeuble situé à (...) et elle réclame, par conséquent, sa condamnation à lui payer une indemnité d'occupation mensuelle de 2.000 euros à compter d'avril 2009, date depuis laquelle elle n'aurait plus eu accès à l'immeuble et n'aurait pas encore pu récupérer ses effets personnels. Elle réclame, partant, la restitution de tous ses effets personnels qui se trouveraient encore dans la maison de (...).

PERSONNE2.) s'oppose à cette demande, qui est nouvelle en instance d'appel et, par conséquent, irrecevable. Il conteste, en ordre subsidiaire, les allégations de l'appelante.

Il résulte de la procédure de première instance que PERSONNE1.) n'a formulé ces demandes ni dans l'assignation introductive d'instance, ni dans ses conclusions postérieures.

Ces demandes portant sur l'obtention d'une indemnité d'occupation et la restitution d'effets personnels constituent donc bien des demandes nouvelles en appel, lesquelles sont irrecevables en vertu de l'article 592 du Nouveau Code de procédure civile.

- Les indemnités de procédure

La solution donnée au litige emporte le rejet de la demande, sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, de PERSONNE2.).

L'équité commande qu'il soit fait droit à la demande de PERSONNE1.) sur le même fondement en lui allouant le montant de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

## **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

dit l'appel irrecevable en ce qu'il a trait au paiement d'une indemnité d'occupation pour l'immeuble sis à (...), à la restitution d'effets personnels et au « donner acte » de ce que PERSONNE2.) serait établi à une autre adresse que celle qu'il indique,

dit l'appel recevable pour le surplus,

le dit partiellement fondé,

condamne PERSONNE2.) à payer à PERSONNE1.) une contribution à l'éducation et à l'entretien des enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) de 900 euros par mois et par enfant, allocations familiales non comprises,

quant au surplus, **confirme** le jugement déféré en toutes ses dispositions quant auxquelles il a été entrepris,

déboute PERSONNE2.) de sa demande sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et le condamne à payer à PERSONNE1.) sur le même fondement une indemnité de 1.500 euros,

condamne PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.