

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N°125/23- I - CIV (aff.fam.)**

**Arrêt civil**

**Audience publique du sept juin deux mille vingt-trois**

Numéro CAL-2022-01134 du rôle

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

**Entre :**

**PERSONNE1.),** née le DATE1.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

appelante aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le  
21 décembre 2022,

représentée par Maître Pascale HANSEN, avocat à la Cour, demeurant à  
Bettendorf,

**et**

**PERSONNE2.),** né le DATE2.) à ADRESSE3.), demeurant à L-ADRESSE4.),

intimé aux fins de la prédite requête,

représenté par Maître Josiane EISCHEN, avocat à la Cour, demeurant à  
Diekirch.

-----

## LA COUR D'APPEL

Statuant en continuation d'un jugement du 17 juin 2022 ayant, notamment

- joint les affaires inscrites au rôle sous les n° TAD-2022-00519 et TAD-2022-00540,
- reçu les demandes de PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.) en la forme,
- avant tout autre progrès en cause, ordonné une expertise psychologique de PERSONNE3.), né le DATE3.) à ADRESSE1.), et commis une psychologue à ces fins, avec la mission de concilier les parties si faire se peut sinon, dans un rapport écrit, motivé et détaillé, de :
  - se prononcer sur l'état psychologique de PERSONNE3.),
  - déterminer la cause de son refus de voir sa mère,
  - prendre position quant à un éventuel conflit de loyauté,
  - déterminer si la mise en place d'un suivi psychologique (à côté de celui d'ores et déjà fourni par le Dr. PERSONNE4.) et d'une thérapie familiale seraient dans l'intérêt de PERSONNE3.),
  - fournir toutes autres informations et suggestions utiles et pertinentes,
- dit que la psychologue devra informer le juge aux affaires familiales sur les éventuels problèmes rencontrés et les éventuels progrès atteints,
- mis les frais de l'expertise pour une moitié à charge de PERSONNE2.) et pour l'autre moitié à charge de PERSONNE1.) et ordonné à PERSONNE2.) et à PERSONNE1.) de régler à l'expert le montant de 500 euros à titre de provision sur ses frais et honoraires,
- autorisé PERSONNE2.) à voyager avec PERSONNE3.) à l'étranger pendant les vacances scolaires d'été,
- autorisé PERSONNE1.) à voyager avec PERSONNE3.) à l'étranger pendant les vacances scolaires d'été,
- sursis à statuer quant au surplus de l'affaire, réservé les frais et dépens de l'instance et refixé l'affaire à une audience ultérieure pour continuation des débats,

le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Diekirch, par jugement contradictoire du 18 novembre 2022, a

- fixé la résidence habituelle de l'enfant commun mineur PERSONNE3.) auprès de son père,
- condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) chaque mois une pension alimentaire de 300 euros à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), y non compris les allocations familiales,
- dit que cette pension est payable et portable le premier jour de chaque mois et pour la première fois le 1<sup>er</sup> janvier 2022 et à adopter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du

- nombre-indexe du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés,
- ordonné une thérapie familiale entre PERSONNE1.), PERSONNE2.) et les enfants communs mineurs PERSONNE3.), PERSONNE5.), née le DATE4.) à ADRESSE5.), et PERSONNE6.), née le DATE5.) à ADRESSE1.), aux fins de voir rétablir une communication sereine dans un respect mutuel entre les parties, et surtout entre PERSONNE1.) et l'enfant PERSONNE3.),
  - commis pour y procéder le service Erziehungs- a Familjeberodung (SOCIETE1.),
  - dit que ledit service informera le juge aux affaires familiales sur les différentes démarches entreprises et les éventuels progrès atteints,
  - dit qu'il consignera ses observations quant au déroulement du travail thérapeutique entamé dans un rapport écrit,
  - invité les parties à prendre contact avec le service Erziehungs- a Familjeberodung,
  - mis les frais de la thérapie familiale pour une moitié à charge de PERSONNE1.) et pour l'autre moitié à charge de PERSONNE2.),
  - donné acte à PERSONNE1.) et à PERSONNE2.) de l'accord qu'ils ont trouvé concernant la résidence des enfants communs mineurs PERSONNE3.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.) pendant les vacances scolaires, tel que reproduit dans le dispositif du jugement,
  - s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de PERSONNE1.) relative au chien PERSONNE7.),
  - a réservé le surplus des demandes des parties, ainsi que les frais et dépens de l'instance et renvoyé la cause à une audience ultérieure pour continuation des débats.

Ce dernier jugement qui lui a été notifié le 22 novembre 2022, est entrepris par PERSONNE1.) suivant requête d'appel déposée le 21 décembre 2022 au greffe de la Cour d'appel.

Suivant ordonnance du 19 janvier 2023, la Cour a délégué la présente affaire à un magistrat unique sur base de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

L'appelante demande, par réformation, à la Cour, principalement, de dire qu'elle n'est tenue au paiement d'une pension alimentaire de 300 euros pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commun PERSONNE3.) qu'à partir du 4 novembre 2022, jour de la demande de PERSONNE2.) et, subsidiairement, de réduire le montant de la pension alimentaire à payer du 11 janvier 2022 (il convient de lire du 1<sup>er</sup> janvier 2022) au 4 novembre 2022 à de plus justes proportions, eu égard au fait qu'elle a payé certaines sommes directement au fils commun. PERSONNE1.) conclut, en tout état de cause, à entendre condamner l'intimé à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 euros, ainsi que les frais et dépens des deux instances et à l'exécution provisoire de l'arrêt à intervenir.

A l'appui de son recours, elle fait valoir que la convention de divorce par consentement mutuel des parties date du 11 janvier 2022 et que leur divorce a été prononcé seulement le 9 mars 2022. PERSONNE1.) admet que PERSONNE3.) a déjà résidé auprès de son père le jour du prononcé du divorce, mais soutient qu'elle avait toujours l'espoir que la résidence en

alternance dont font l'objet les filles du couple pourrait également être appliquée à l'égard de PERSONNE3.). Elle fait valoir qu'elle a contribué à l'entretien et à l'éducation de PERSONNE3.) en lui versant un argent de poche de 150 euros de l'accord des parties et que le père n'a formulé sa demande en allocation d'un secours alimentaire qu'à l'audience du 4 novembre 2022. Avant cette date, PERSONNE2.) aurait renoncé à percevoir une contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation du fils commun PERSONNE3.). Ce serait donc à tort que le juge de première instance aurait fait rétroagir sa décision au 1<sup>er</sup> janvier 2022. Elle ne critique pas le montant retenu par le juge aux affaires familiales, mais la rétroactivité de son obligation. A titre subsidiaire, il conviendrait de déduire du montant dû, les sommes déjà payées à PERSONNE3.).

PERSONNE2.) relate que le fils commun PERSONNE3.) réside auprès de lui depuis le mois de janvier 2022, sauf un court essai de réintégration de PERSONNE3.) au domicile de la mère. La convention de divorce ne s'appliquerait donc pas au fils commun et la mère devrait contribuer à l'entretien et à l'éducation de celui-ci sur base de l'obligation d'entretien lui imposée par le Code civil dans les articles 203 et 376-2. Cette obligation naîtrait indépendamment de toute action en justice et elle serait susceptible d'avoir un effet rétroactif à partir du jour de l'événement qui la justifie. Le père n'aurait finalement aucune qualité pour renoncer aux aliments dus pour le fils commun mineur. Concernant l'argent de poche auquel PERSONNE1.) fait référence, l'intimé conteste l'existence d'un accord entre parties à ce sujet et relève que l'argent payé au fils ne lui est pas parvenu et qu'il ne sait pas ce que PERSONNE3.) en a fait. Ce dernier aurait d'ailleurs retourné certaines sommes à la mère. Les paiements en question ne sauraient donc être pris en considération à titre de contribution de la mère à l'entretien et à l'éducation du fils commun. Les sommes que PERSONNE1.) aurait payées à PERSONNE2.) représenteraient la participation de la mère aux frais extraordinaires engendrés par l'entretien et l'éducation du fils commun, sinon des filles communes ou du chien de la famille.

PERSONNE2.) conclut à la confirmation du jugement entrepris et demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros.

#### *Appréciation de la Cour*

L'appel qui a été introduit dans les forme et délai de la loi et qui n'est pas critiqué à ces égards, est recevable, sauf en ce qui concerne les frais et dépens de la première instance qui ont été réservés par le juge aux affaires familiales.

Concernant le fondement de l'appel, le juge aux affaires familiales a relevé à juste titre que, les modalités d'exercice de l'autorité parentale à l'égard des enfants communs telles que prévues dans la convention de divorce par consentement mutuel des parties du 11 janvier 2022 n'ont jamais été mises en œuvre concernant l'enfant aîné PERSONNE3.) qui a résidé auprès de son père à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2022, avec une seule interruption aux fins d'un essai de réintégration auprès de la mère, resté infructueux. Le juge de première instance s'est donc correctement référé aux articles 372-2 et 376-2 du Code civil pour la détermination de l'obligation alimentaire de la mère à l'égard de PERSONNE3.).

Relativement à la date de prise d'effet de la décision à prendre au sujet de la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation du fils commun PERSONNE3.), l'intimé relève à bon droit que la dette alimentaire naît de l'état de besoin du créancier d'aliments, indépendamment de toute demande ou décision de justice et que son existence peut être reconnue même rétroactivement.

Si, par ailleurs, les obligations alimentaires proprement dites ont un caractère non capitalisable par l'effet de la règle que « *les aliments ne s'arrangent pas* », qui signifie que le créancier alimentaire ne peut plus toucher les aliments qu'il a omis de réclamer et qui se fonde sur la présomption de l'absence de besoin du créancier pendant son inaction et la présomption corrélatrice de la renonciation tacite à la pension alimentaire, ces présomptions ne sont pas données en matière d'obligation alimentaire envers des enfants mineurs, étant donné que, d'une part, les enfants mineurs ne sauraient valablement renoncer à la pension, étant incapables de ce faire, pas plus que leur administrateur légal qui n'est pas titulaire de ladite pension et que, d'autre part, les enfants mineurs sont toujours présumés être dans le besoin. L'inaction de l'enfant et celle du père ne sauraient ainsi faire présumer que l'enfant n'était pas dans un état de besoin.

C'est donc à juste titre que le juge aux affaires familiales a fixé le point de départ de l'obligation alimentaire de PERSONNE1.) au 1<sup>er</sup> janvier 2022, date à partir de laquelle PERSONNE3.) a résidé auprès de son père et à partir de laquelle il s'est trouvé dans le besoin.

PERSONNE1.) ne critique pas le montant mensuel alloué par le juge de première instance, mais fait valoir que les parties avaient conclu un accord suivant lequel elle devait verser la somme mensuelle de 150 euros à titre d'argent de poche à PERSONNE3.) à titre de contribution à son entretien et à son éducation.

Confrontée aux contestations de PERSONNE2.), la partie appelante reste cependant en défaut de prouver l'accord par elle allégué.

Les sommes dues par elle à PERSONNE2.) en guise de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun ne sont pas à imputer de l'argent de poche que la mère établit avoir payé au fils commun, étant donné qu'il s'agit de versements volontaires de la mère au fils directement, que le fils a, en partie, retournés, et qui n'ont donc pas profité à PERSONNE2.) qui a entièrement assumé l'entretien et l'éducation de PERSONNE3.).

Conformément finalement aux conclusions de PERSONNE2.), les virements lui adressés directement par PERSONNE1.) concernent des frais extraordinaires se rapportant à tous les enfants communs, ainsi qu'au chien de la famille, frais auxquels les parties se sont engagées à participer à raison de moitié en vertu du point 3 de la convention de divorce par consentement mutuel du 11 janvier 2022.

Il en découle que l'appel n'est pas fondé et que le jugement du 18 novembre 2022 est à confirmer dans la mesure où il a été critiqué.

PERSONNE1.) succombant dans son recours et devant en supporter les frais et dépens, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile n'est pas fondée. PERSONNE2.) 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 non plus fondée.

Le présent arrêt n'étant pas susceptible d'un recours suspensif d'exécution, la demande de PERSONNE1.) tendant à son exécution provisoire est sans objet.

### **PAR CES MOTIFS**

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

vu l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile,

dit l'appel irrecevable en ce qu'il concerne les frais et dépens de la première instance, et recevable pour le surplus,

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris dans la mesure où il est critiqué,

dit non fondées les demandes respectives des parties en allocation d'indemnités de procédure,

dit sans objet la demande de PERSONNE1.) tendant à l'exécution provisoire du présent arrêt,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.

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

Yannick DIDLINGER, premier conseiller – président,  
Michèle MACHADO, greffier.