

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N°128/23- I - CIV (aff.fam.)**

**Arrêt civil**

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

Numéro CAL-2023-00429 du rôle

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

**Entre :**

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

appelant aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le  
24 avril 2023,

représenté par Maître Marc BECKER, avocat à la Cour, demeurant à  
Diekirch,

**et :**

**PERSONNE2.),** née le DATE2.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE3.),

intimée aux fins de la prédite requête,

représentée par Maître Chiara DICHTER, avocat, en remplacement de  
Maître Trixie LANNERS, avocat à la Cour, les deux demeurant à Diekirch.

-----  
**LA COUR D'APPEL :**

Saisi d'une demande dirigée par PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.)) contre PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.)) en matière d'autorité parentale et de pension alimentaire, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Diekirch a, par jugement du 13 mars 2023, notamment,

dit que l'autorité parentale sur les enfants communs mineurs PERSONNE3.) (ci-après PERSONNE3.)), née le DATE3.) à ADRESSE1.), et PERSONNE4.) (ci-après PERSONNE4.)), née le DATE4.) à ADRESSE1.), continue à être exercée conjointement par les deux parents, fixé le domicile légal et la résidence habituelle des enfants communes mineures PERSONNE3.) et PERSONNE4.) au domicile de leur mère PERSONNE2.),

dit que tout changement ultérieur du domicile de PERSONNE2.), dès lors qu'il modifie la situation des enfants et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de PERSONNE1.),

attribué à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard des enfants communes PERSONNE3.) et PERSONNE4.), à exercer, sauf arrangement contraire des parties,

- chaque deuxième week-end du vendredi à 18.00 heures au dimanche à 18.00 heures,
- pendant les vacances de Carnaval et de la Toussaint les années paires et pendant les vacances de Pentecôte les années impaires,
- pendant la moitié des vacances de Noël et de Pâques suivant accord des parties et à défaut d'accord, la première moitié des vacances, les années paires, et la deuxième moitié des vacances, les années impaires,
- pendant la moitié des vacances d'été, par périodes de deux semaines, en commençant par le père les années paires et par la mère les années impaires,

dit que, dans le cadre de l'exercice du droit de visite et d'hébergement du weekend, le père vient chercher les enfants le vendredi auprès de la mère et celle-ci récupère les enfants chez le père le dimanche,

dit que les autres trajets restent à charge du père qui devra donc récupérer et ramener les enfants au domicile de la mère,

condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une pension alimentaire de 225 euros par mois et par enfant à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communes mineures PERSONNE3.) et PERSONNE4.), y non compris les allocations familiales,

dit que ce secours alimentaire est payable et portable le 1<sup>er</sup> jour de chaque mois avec effet au 1<sup>er</sup> février 2020 et à adapter automatiquement et sans mise en demeure préalable aux variations de l'indice du coût de la vie dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés,

dit que le décompte final entre parties devra tenir compte des paiements à hauteur de 1.205 euros d'ores et déjà effectués par PERSONNE1.) à titre de

contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communes mineures PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

ordonné l'exécution provisoire des mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale (dont le domicile légal et la résidence des enfants mineurs et le droit de visite et d'hébergement) et sur la pension alimentaire,

débouté PERSONNE2.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure,

fait masse des frais et dépens de l'instance et les a mis pour moitié à charge de chacune des deux parties.

Par requête déposée le 24 avril 2023, PERSONNE1.) a relevé appel du jugement du 13 mars 2023.

Il demande à la Cour, par réformation, de dire que la résidence habituelle des enfants communes PERSONNE3.) et PERSONNE4.) est fixée en alternance auprès de chacun des parents avec passage de bras chaque dimanche à 18.00 heures, de dire qu'en conséquence, aucune pension alimentaire n'est due par un parent à l'autre pour contribuer aux frais d'entretien et d'éducation desdites enfants.

En ordre subsidiaire, il sollicite un droit de visite et d'hébergement à exercer comme suit :

- chaque semaine du vendredi 18.00 heures au mardi 18.00 heures,
- pendant les vacances de Carnaval et de la Toussaint les années paires et pendant les vacances de Pentecôte les années impaires,
- pendant la moitié des vacances de Noël et de Pâques suivant accord des parties et à défaut d'accord, la première moitié des vacances, les années paires et la deuxième moitié des vacances, les années impaires,
- pendant la moitié des vacances d'été, par périodes de deux semaines en commençant par le père, les années paires, et par la mère, les années impaires.

Enfin il demande à voir ramener le montant de la pension alimentaire à régler par lui à 100 euros par mois et par enfant à partir de la date du dépôt de la requête introductive d'instance, soit le 18 novembre 2022, et de condamner l'intimée aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Marc BECKER, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PERSONNE1.) fait plaider à l'appui de son appel que ce serait à tort que le juge aux affaires familiales n'aurait pas instauré un régime de résidence alternée, étant donné que les parties avaient déjà instauré une résidence alternée après leur séparation, qui n'avait pris fin que parce qu'il ne pouvait prendre en charge les enfants immédiatement après l'école en raison de son travail et qu'il n'avait pas réussi à obtenir une place pour PERSONNE4.) à la maison relais, au motif que la mère de celle-ci ne travaillait pas.

Actuellement, l'intimée lui imposerait un droit de visite et d'hébergement classique.

Il reproche encore à l'intimée de résider de fait en Allemagne, à ADRESSE4.), tout en affirmant être déclarée à ADRESSE5.) et vouloir se déclarer à ADRESSE6.). Le besoin de stabilisation des enfants, auquel s'est référé le juge aux affaires familiales, serait partant imputable à la mère qui a déménagé à plusieurs reprises, et pourrait être garanti davantage si les enfants venaient habiter auprès de lui. Le juge aux affaires familiales aurait dû à cet égard entendre les enfants.

Concernant la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants mineures, il estime qu'elle ne serait pas due en cas de résidence alternée.

En cas de confirmation du jugement entrepris quant à la résidence, il conteste devoir payer une contribution à compter du 1<sup>er</sup> février 2020. Il affirme avoir payé en fonction des besoins des enfants, les parties s'étant arrangées de cette manière. Il fait encore valoir que l'intimée serait propriétaire d'une maison en Allemagne qu'elle pourrait donner en location pour augmenter ses revenus.

L'intimée demande la confirmation du jugement entrepris.

Elle expose avoir déménagé chez ses parents après la séparation des parties, puis chez les parents de son nouveau concubin. L'appelant n'ayant pas accepté que les enfants communes dorment chez le nouveau concubin, elle les aurait ramenées pendant un temps chez l'appelant pour dormir.

Elle ne conteste pas être propriétaire d'une maison en Allemagne, avec son nouveau compagnon, mais conteste avoir l'intention d'inscrire les enfants à l'école en Allemagne. Elle et les enfants y iraient simplement passer le week-end en famille.

Actuellement, elle habiterait à ADRESSE6.) chez ses beaux-parents qui l'aideraient, étant donné qu'elle a eu une troisième enfant, PERSONNE5.), née de sa relation avec son nouveau compagnon. Les enfants seraient scolarisées à ADRESSE5.).

Elle précise que, pendant le temps où les parties pratiquaient la résidence alternée, elle n'aurait pas travaillé et aurait toujours été disponible pour les enfants. L'appelant n'aurait pas eu de place à la maison relais pour PERSONNE4.), non pas parce qu'elle ne travaillait pas, mais parce qu'il aurait introduit sa demande tardivement. Pour le moment, le droit de visite et d'hébergement se passerait plutôt bien, sauf que l'appelant ne respecterait que rarement les horaires.

Concernant l'élargissement du droit de visite et d'hébergement demandé à titre subsidiaire, elle ne s'oppose pas à ce que les enfants dorment chez l'appelant encore le lundi soir.

Concernant la pension alimentaire, elle donne à considérer qu'elle ne peut y renoncer puisqu'elle est destinée aux besoins des enfants. Elle relate avoir été inscrite longtemps à l'ADEM, avoir été opérée trois fois à la hanche, avoir dû faire de la rééducation, puis avoir fait une embolie pulmonaire, et enfin avoir accouché en octobre 2022. Elle aurait partant été dans l'incapacité de travailler jusqu'à avril 2023.

Depuis le 17 avril 2023, elle travaillerait 32 heures par semaine et percevrait un salaire d'environ 2.800 euros.

Elle conteste que l'appelant n'ait pas les moyens financiers pour s'acquitter de la contribution fixée par le jugement entrepris.

L'appelant insiste que la stabilité dont ont besoin les enfants n'est pas assurée actuellement, l'intimée habitant chez ses beaux-parents, ce qui ne serait certainement pas définitif. Lui aussi aurait une nouvelle compagne et ses parents n'habiteraient pas loin et pourraient également le soutenir.

#### *Appréciation de la Cour*

- Recevabilité de l'appel

L'appel, introduit dans les forme et délai de la loi et non contesté à ces égards, est recevable.

- La résidence des enfants communes

Aux termes de l'article 376 du Code civil, « *la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale* » et « *chacun des parents doit maintenir ses relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent* ». Plus spécialement en ce qui concerne la résidence d'un enfant mineur dont les parents sont séparés, l'article 377 du même code prévoit que « *les parents peuvent saisir le tribunal afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant* » et l'article 378 poursuit que « *le tribunal peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377* ».

L'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile précise que lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut prendre en considération la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ; les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1 du Code civil ; l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre ; le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant et les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales.

Conformément à ce qu'a énoncé le juge de première instance, c'est l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit guider de manière prépondérante la juridiction dans sa prise de décision quant à la fixation de la résidence de l'enfant, toutes autres considérations, dont notamment les convenances personnelles des parents, ne sont que secondaires.

La décision relative à la détermination de la résidence habituelle d'un enfant doit prendre en considération de nombreuses circonstances de fait tenant à l'enfant et aux parents, dont généralement aucune n'est décisive, mais dont

chacune a un poids plus ou moins important dans la formation de l'intime conviction du juge. Ainsi, le juge tiendra compte non seulement des besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, mais encore de son âge, de sa santé, de son caractère et de son milieu familial. La notion du meilleur intérêt de l'enfant est une question d'équilibre entre ses divers besoins.

En l'espèce, les bonnes capacités éducatives dans le chef de chacun des parents, qui sont séparés depuis janvier 2019, ne sont pas mises en cause.

Suivant certificat de résidence versé au dossier, les deux filles communes, âgées respectivement de 5 et de 10 ans, ont été déclarées auprès de leur mère du 22 août 2018 au 22 mars 2023 à ADRESSE7.), commune dans laquelle elles sont également scolarisées. Depuis le 23 mars 2023 elles sont déclarées à ADRESSE6.) au domicile des parents du nouveau compagnon. Elles y résident avec ces derniers, leur mère, le nouveau compagnon de leur mère et leur demie-sœur PERSONNE5.).

Le 1<sup>er</sup> juillet 2019, l'intimée et ses filles se sont également « déclarées » à ADRESSE8.) en Allemagne. Il n'est cependant pas contesté qu'elles n'y résident plus. Si l'intimée précise qu'elle et ses filles passent souvent les week-ends dans la maison qu'elle a achetée avec son nouveau compagnon à ADRESSE4.) en Allemagne, il ne résulte cependant d'aucun élément du dossier qu'elle aurait l'intention d'y scolariser les deux filles communes.

Dans son attestation du 26 janvier 2023, PERSONNE6.), le père du nouveau compagnon de l'intimée, atteste que cette dernière vit chez eux en semaine avec ses deux filles PERSONNE3.) et PERSONNE4.), et que lui et son épouse les soutiennent tant dans leur organisation de tous les jours avec les trois enfants, que financièrement, ne faisant aucune différence entre les filles que l'intimée a eues avec l'appelant et leur petite-fille PERSONNE5.).

Si pendant l'année scolaire 2021-2022, les parties ont mis en place une résidence alternée (cf. attestation de PERSONNE7.)), les deux filles fréquentant la maison relais, il n'est pas contesté que depuis le mois de septembre 2022, elles habitent principalement avec leur mère.

Contrairement aux affirmations de l'appelant, il résulte du courriel adressé le 4 mai 2023 par la chargée de direction de la maison relais A ADRESSE9.), que PERSONNE4.) n'a pu y être inscrite, non pas parce que l'intimée ne travaillait pas, mais parce qu'au jour de la demande aucune place n'était disponible.

Indépendamment des différents lieux de résidence effectifs de l'intimée entre 2019 et 2022, qui au demeurant n'ont plus été autrement débattus en instance d'appel, et indépendamment du fait que les deux parents ont pareillement de bonnes capacités éducatives, la Cour retient qu'il est dans l'intérêt des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.) de ne pas, à nouveau, modifier de façon trop importante leurs conditions de résidence par l'institution d'une résidence alternée, et de leur assurer une certaine stabilité concernant le déroulement de leur quotidien.

L'intimée ne s'y opposant pas, il y a cependant lieu de faire droit partiellement à la demande subsidiaire de l'appelant et, par réformation, d'augmenter son

droit de visite et d'hébergement chaque deuxième week-end jusqu'au mardi matin à la rentrée des classes, l'intimée récupérant les enfants après l'école le mardi.

Concernant les vacances il y a lieu de confirmer le jugement entrepris, qui n'a pas autrement été contesté sur ce point par les parties.

- La contribution du père à l'entretien et à l'éducation des enfants communes

La Cour fait siens les développements du juge aux affaires familiales relatifs aux obligations alimentaires de parents séparés.

Suivant fiches de salaires relatives aux mois d'octobre à décembre 2022, l'appelant perçoit un salaire mensuel net moyen de 3.287,42 euros.

Il rembourse mensuellement deux prêts à hauteur de, respectivement, 745,27 euros (829,40 depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2023) et 411,10 euros. Il n'est pas contesté que ces deux prêts se rapportent à son logement. La finalité des deux autres prêts n'étant pas justifiée, il n'y a pas lieu de tenir compte des mensualités de 265,65 euros et de 254,51 euros.

Concernant l'intimée, les problèmes de santé qu'elle invoque sont confirmés par les rapports médicaux versés au dossier.

Depuis avril 2023, elle travaille 32 heures par semaine, le salaire horaire brut ayant été fixé à 17 euros.

Hormis le contrat de travail, l'intimée ne verse aucune pièce de nature à étayer sa situation financière, notamment concernant le prêt relatif à la maison en Allemagne qu'elle allègue rembourser en partie. Par ailleurs, elle ne fait état d'aucune charge incompressible.

Elle n'invoque aucun besoin spécifique concernant les deux enfants communes, de sorte qu'il y a lieu de tenir compte des besoins usuels d'enfants de leurs âges.

Il résulte encore des pièces versées par l'appelant qu'outre le remboursement des frais médicaux et le paiement des frais de crèche exposés dans l'intérêt des enfants, il a régulièrement viré des montants divers à l'intimée au titre d'achat de nourriture, de vêtements, de chaussures, de jeux, de petits bijoux, de matériel scolaire, ou encore de participation aux frais d'essence, de coiffeur, ou d'activités diverses.

L'intimée restant, au vu des éléments soumis à la Cour, en défaut d'établir que ces montants n'auraient pas suffi pour couvrir les besoins des deux enfants communes, il y a lieu, par réformation, de dire que sa demande en paiement d'une pension alimentaire pour la période précédant l'introduction de la requête est à déclarer non fondée.

Pour le surplus, le jugement entrepris est à confirmer, le montant de 225 euros par enfant et par mois étant justifié eu égard aux besoins des filles communes, des facultés contributives des parents et de leur contribution respective en nature.

Eu égard à l'issue du litige, il y a lieu de faire masse des frais et dépens et de les imposer pour moitié à chacune des parties, avec distraction pour la part qui le concerne, au profit de Maître Marc BECKER sur ses affirmations de droit.

## PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

**réformant,**

attribue à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard des enfants communes mineures, PERSONNE3.) et PERSONNE4.), à exercer, sauf accord contraire des parties,

- chaque deuxième week-end du vendredi à 18.00 heures au mardi matin à la rentrée des classes,
- pendant les vacances de Carnaval et de la Toussaint, les années paires, et pendant les vacances de Pentecôte, les années impaires,
- pendant la moitié des vacances de Noël et de Pâques suivant accord des parties et à défaut d'accord, la première moitié des vacances, les années paires, et la deuxième moitié des vacances, les années impaires,
- pendant la moitié des vacances d'été, par périodes de deux semaines, en commençant par le père, les années paires, et par la mère, les années impaires,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il y a condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une pension alimentaire de 225 euros par mois et par enfant à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communes mineures PERSONNE3.) et PERSONNE4.), y non compris les allocations familiales,

dit que ce secours alimentaire est payable et portable le 1<sup>er</sup> jour de chaque mois avec effet au 18 novembre 2022 et à adapter automatiquement et sans mise en demeure préalable aux variations de l'indice du coût de la vie dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés,

confirme pour le surplus le jugement du 26 janvier 2022, dans la mesure où il a été entrepris,

fait masse des frais et dépens et les impose pour moitié à chacune des parties, avec distraction pour la part qui le concerne, au profit de Maître Marc BECKER sur ses affirmations de droit.

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

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,  
Yannick DIDLINGER, premier conseiller,  
Caroline ENGEL, conseiller,  
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier.