

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°225/23 – I– CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt-deux novembre deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00848 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.) au Cap-Vert, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 25 août 2023,

représenté par Maître Janete SOARES, avocat, en remplacement de Maître Daniel BAULISCH, avocat à la Cour, les deux demeurant à Diekirch,

et :

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

intimée aux fins de la prédite requête d'appel,

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

Statuant sur une requête émanant de PERSONNE2.) du 27 mars 2023 et par défaut à l'encontre d'PERSONNE1.), le juge aux affaires familiales près

le tribunal d'arrondissement de Diekirch, dans un jugement du 14 juillet 2023, a notamment

- reçu la requête en la forme,
- dit que l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commune mineure (PERSONNE3.), née le DATE3.) à ADRESSE5.), est exercée exclusivement par la mère (PERSONNE2.),
- fixé le domicile légal et la résidence habituelle de (PERSONNE3.) au domicile de la mère,
- donné acte à (PERSONNE2.) de son accord quant au droit de visite et d'hébergement en faveur du père libellé dans sa requête,
- condamné (PERSONNE1.) à payer à (PERSONNE2.) une pension alimentaire de 250 euros par mois à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de (PERSONNE3.), allocations familiales non comprises,
- dit que ce secours alimentaire est payable et portable le premier jour de chaque mois, à partir du 1^{er} janvier 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,
- condamné (PERSONNE1.) à supporter la moitié de tous les frais extraordinaires exposés dans l'intérêt de (PERSONNE3.), dont :
 - o les frais médicaux et paramédicaux non remboursés par les organismes de sécurité sociale (traitements par des médecins spécialistes et des médications, examens spécialisés et soins qu'ils prescrivent, des frais d'intervention chirurgicales et d'hospitalisation et les traitements spécifiques qui en résultent), dont les frais d'orthodontie et de lunettes,
 - o les frais exceptionnels relatifs à la formation scolaire (classe de neige, classe de mer, frais d'inscription ou cours pour études supérieures, achat de matériel informatique et imprimantes),
 - o les frais liés au développement de la personnalité et à l'épanouissement des enfants (les frais d'inscription aux cours de conduite),
 - o les autres frais extraordinaires engagés d'un commun accord entre parties,
- condamné (PERSONNE1.) à rembourser à (PERSONNE2.) la somme de 68,65 euros au titre des frais extraordinaires de lunettes exposés dans l'intérêt de (PERSONNE3.),
- ordonné l'exécution provisoire des mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale et sur la pension alimentaire,
- mis les frais et dépens de l'instance à charge d'(PERSONNE1.).

Ce jugement qui lui a été notifié le 17 juillet 2023, a été entrepris par (PERSONNE1.) suivant requête déposée le 25 août 2023 au greffe de la Cour d'appel.

Par ordonnance du 25 octobre 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.

(PERSONNE1.) conclut, par réformation, à entendre dire que l'autorité parentale à l'égard de la fille commune sera exercée conjointement par les deux parents, que le père exercera un droit de visite et d'hébergement à

l'égard de PERSONNE3.) chaque deuxième week-end de vendredi à la sortie de l'école, 16.00 heures, à dimanche 18.00 heures, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, suivant accord des parties et à défaut, suivant le système des années paires et impaires, à charge pour le père d'aller chercher l'enfant et de la ramener auprès de la mère et à voir réduire la pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commune à de plus justes proportions. PERSONNE1.) demande encore la condamnation de PERSONNE2.) aux frais et dépens des deux instances.

A l'appui de son recours, PERSONNE1.) expose que, comme il n'a pas été présent en première instance, il n'a pas pu exposer sa position et se défendre contre les allégations de PERSONNE2.). Concernant l'exercice de l'autorité parentale à l'égard de la fille commune, il ne se serait pas désinvesti de sa responsabilité parentale à l'égard de l'enfant et il serait venu la voir aussi souvent qu'il le pouvait. Il aurait d'ailleurs vu l'enfant le jour avant l'audience et les contacts se passeraient bien entre le père et la fille depuis le jugement de première instance. L'exercice par un parent seul de l'autorité parentale devrait rester une mesure exceptionnelle et, en l'occurrence, l'exercice conjoint de l'autorité parentale rejoindrait l'intérêt supérieur de l'enfant. L'appelant aimerait sa fille et passerait un maximum de temps avec elle. PERSONNE3.) éprouverait également du plaisir en passant du temps avec son père et dans la famille de celui-ci. PERSONNE1.) voudrait participer activement à la prise de décisions au sujet de la fille commune. Comme il habiterait auprès de sa mère à ADRESSE5.), il disposerait de locaux pour héberger l'enfant, de sorte qu'il conviendrait de lui accorder un droit de visite et d'hébergement usuel à l'égard de celle-ci. Finalement, sa situation financière actuelle ne lui permettrait pas de payer la contribution à l'entretien et à l'éducation de PERSONNE3.) à laquelle il a été condamné par le juge de première instance, ce d'autant plus qu'elle aurait un effet rétroactif et qu'il aurait, dans le passé, contribué à l'entretien et à l'éducation de la fille commune. Il explique qu'il n'a pas travaillé pendant les années 2020 et 2021 en raison de la pandémie, mais qu'il travaille sur base de contrats d'intérimaire depuis la fin 2022. Son salaire s'élèverait à entre 2.200 et 2.300 euros par mois. Il propose de payer une contribution entre 100 et 150 euros par mois à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune et se déclare d'accord à assumer la moitié des frais extraordinaires engendrés par PERSONNE3.).

PERSONNE2.) conclut à la confirmation du jugement déféré en expliquant que le père n'a pas assumé ses responsabilités parentales à l'égard de l'enfant commune avant le jugement du 14 juillet 2023. Il ne se serait présenté que sporadiquement auprès de l'enfant pour disparaître ensuite pendant deux à quatre mois entiers et revenir réclamer l'enfant subitement. Lorsqu'elle aurait dû prendre des décisions pour le compte de l'enfant, PERSONNE2.) n'aurait pas obtenu de réponse de la part d'PERSONNE1.), tandis qu'elle essaierait d'informer le père au mieux des progrès faits par PERSONNE3.) à l'école, même sans demande de la part de ce dernier. Si elle devait rester investie de l'exercice exclusif de l'autorité parentale à l'égard de la fille commune, elle continuerait à informer le père au sujet des activités et des progrès de l'enfant commune, étant donné qu'elle voudrait faire participer le père à la vie de l'enfant. Il serait cependant regrettable qu'aucune demande en ce sens n'émanerait du père et qu'elle devrait toujours prendre l'initiative de la communication au sujet de la fille commune. Dans l'hypothèse où la Cour devait décider que l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commune est à exercer conjointement, PERSONNE2.) demande

à être dispensée de recueillir l'accord du père lorsqu'elle veut partir en vacances, étant donné qu'elle se serait déjà trouvée bloquée à cet égard dans le passé à défaut de réponse d'PERSONNE1.). PERSONNE2.) marque son accord à ce qu'PERSONNE1.) exerce un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commune, tel que pratiqué actuellement, au domicile de sa mère à ADRESSE5.), chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école, 16.00 heures, à dimanche 18.00 heures et pendant la moitié des vacances scolaires. Concernant la contribution du père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune, PERSONNE2.) fait valoir qu'PERSONNE1.) travaille depuis fin 2022 et qu'il habite auprès de sa mère, de sorte qu'il n'a pas de frais mensuels incompressibles. Elle-même disposerait d'un revenu mensuel variant entre 2.400 et 2.500 euros nets et aurait des frais mensuels incompressibles d'environ 380 euros (prêt pour l'acquisition d'une voiture et assurance). PERSONNE2.) relate qu'elle vit auprès de sa mère avec l'enfant commune, de sorte qu'elle n'a pas non plus de frais de logement. Elle conteste qu'PERSONNE1.) ait contribué d'une quelconque manière à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune depuis la séparation des parents et fait même exposer qu'il ne paye pas la contribution à laquelle il a été condamné par jugement exécutoire par provision. Elle maintient sa demande en allocation d'un secours alimentaire à partir du 1^{er} janvier 2020 en soutenant qu'PERSONNE1.) aurait pu se procurer des revenus en travaillant. A titre subsidiaire, elle laisse à l'appréciation de la Cour s'il convient de diminuer la contribution du père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune de janvier 2020 jusqu'au jour de la requête, le 27 mars 2023, en considération du fait qu'PERSONNE1.) ne disposait pas de revenus. Elle ne s'oppose pas au paiement de la moitié des frais exceptionnels engendrés par la fille commune, mais conteste la demande en condamnation aux frais et dépens de l'instance.

PERSONNE1.) relève qu'il n'est pas établi qu'il se soit désinvesti de ses obligations parentales à l'égard de PERSONNE3.) et il affirme ne pas s'opposer à ce que la mère parte en vacances avec l'enfant commune.

Appréciation de la Cour

L'appel d'PERSONNE1.) qui a été introduit dans les formes et délais de la loi et qui n'est pas spécialement critiqué à ces égards, est recevable.

- L'exercice de l'autorité parentale

Aux termes de l'article 375 du Code civil, les parents exercent en commun l'autorité parentale et l'article 376 du même code précise que la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

L'article 376-1 du Code civil, cité par le juge aux affaires familiales, dispose que si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, les juges peuvent confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

L'appelant relève à juste titre que le recours à un exercice unilatéral de l'autorité parentale apparaît comme une solution tout à fait exceptionnelle dès lors que l'épanouissement et le développement harmonieux d'un enfant supposent que celui-ci tisse des liens étroits avec chacun de ses parents. Une demande en octroi de l'exercice exclusif de l'autorité parentale ne peut ainsi prospérer que s'il est établi que l'intérêt de l'enfant commande une telle

solution, le juge qui statue en ce sens devant s'en expliquer dans sa décision. Peuvent notamment motiver un tel exercice unilatéral, le désintérêt à l'égard des enfants manifesté par un des parents ou le comportement dangereux d'un parent à l'égard des enfants. Entrent également en compte le refus de collaborer d'un parent ou la violation par un parent de l'exercice conjoint de l'autorité parentale.

Les magistrats refusent de prononcer un exercice unilatéral lorsque le parent demandeur ne démontre pas l'existence de motifs graves qui s'opposeraient à l'exercice conjoint. Ne sont pas considérés comme suffisants pour justifier un exercice unilatéral de l'autorité parentale un conflit aigu entre les parents.

L'exercice exclusif de l'autorité parentale par un seul parent ne doit pas non plus être prononcé dans un souci de simplification de l'organisation de la vie de l'enfant, notamment en la faveur du parent auprès duquel l'enfant réside habituellement (Trav. parl. n° 6996, loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales, rapport de la commission juridique parlementaire du 6 juin 2018, commentaire de l'article 376-1, p. 123).

En l'occurrence, PERSONNE2.) admet qu'PERSONNE1.) s'est de temps en temps présenté pour voir l'enfant commune, mais soutient qu'il a également été absent sans indiquer de raison pendant des mois entiers. PERSONNE1.) conteste s'être complètement désintéressé de sa fille.

Confrontée aux contestations de l'appelant, la partie intimée ne rapporte pas la preuve de ce que le père se serait de manière constante et prolongée désinvesti de sa responsabilité parentale à l'égard de l'enfant commune. PERSONNE2.) ne prouve pas non plus qu'elle n'ait pas reçu de réponse du père à ses demandes concernant la prise de décisions dans l'intérêt de l'enfant ou son départ en vacances avec la fille commune. Elle reste donc en défaut d'établir l'existence de motifs graves qui justifieraient qu'elle se fasse octroyer l'exercice exclusif de l'autorité parentale à l'égard de PERSONNE3.).

L'appel est donc fondé sur ce point et, par réformation du jugement entrepris, l'autorité parentale à l'égard de la fille commune PERSONNE3.) sera exercée conjointement par les deux parents, sans dispense de la mère de demander l'accord du père concernant notamment le départ en vacances de l'enfant.

- Le droit de visite et d'hébergement

Le droit de visite et d'hébergement du parent auprès duquel l'enfant ne réside pas habituellement ne peut être refusé qu'exceptionnellement dans un souci de préservation de l'intérêt de l'enfant.

En l'occurrence, les parties ont exposé à l'audience qu'PERSONNE1.) exerce actuellement un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commune au domicile de la grand-mère paternelle à ADRESSE5.), chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école, à dimanche 18.00 heures et que PERSONNE3.) est contente de passer du temps avec son père.

PERSONNE1.) demandant actuellement à voir officialiser ce droit de visite et d'hébergement, PERSONNE2.) ne s'y opposant pas et le maintien des

liens entre le père et l'enfant étant dans le plus grand intérêt de cette dernière, il y a lieu de faire droit à l'appel et de fixer le droit de visite et d'hébergement d'PERSONNE1.) à l'égard de PERSONNE3.), en période scolaire, sauf meilleur accord des parties, un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école, 16.00 heures, à dimanche 18.00 heures et de préciser que ce droit s'exercera au domicile de la grand-mère paternelle et que, conformément à son offre, le père ira chercher l'enfant auprès de la mère et l'y ramènera à la fin de l'exercice de son droit.

Conformément aux conclusions concordantes des deux parties, il y a encore lieu d'accorder au père un droit de visite et d'hébergement pendant la moitié des vacances scolaires, sauf meilleur accord des parties, la première moitié des vacances les années paires et la deuxième moitié les années impaires et de préciser que les vacances d'été sont à partager par des plages de 2 semaines à la convenance des parties, sinon les années paires du 15 juillet au 1^{er} août l'enfant sera auprès du père et les années impaires, du 15 juillet au 1^{er} août auprès de la mère.

- La contribution du père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune

Le juge aux affaires familiales a fait un exposé correct des textes de loi et principes applicables en la matière auquel la Cour se réfère et plus spécialement à l'article 376-2 du Code civil, tel qu'introduit par la loi du 27 juin 2018, qui prévoit que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant de parents séparés prend la forme d'une pension alimentaire versée par l'un des parents à l'autre.

Concernant le quantum de la pension alimentaire à verser par l'autre parent, les articles 376-2 et 208 du même Code disposent que les aliments sont accordés dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit.

PERSONNE3.), qui est actuellement âgée de 5 ans, a les besoins normaux de tout enfant de son âge fréquentant l'école maternelle. La mère qui touche les allocations familiales, ne fait pas état de besoins spécifiques dans le chef de la fille commune.

Contrairement à ses affirmations à l'audience, PERSONNE1.) n'établit pas avoir contribué à l'entretien et à l'éducation de la fille commune après la séparation des parties le 1^{er} janvier 2020.

Le juge de première instance a retenu à juste titre que les besoins de l'enfant ne sont pas couverts par les allocations familiales touchées par la mère et que l'enfant se trouve donc dans le besoin.

Concernant les ressources d'PERSONNE1.) qui soutient ne pas avoir travaillé en 2020 et 2021 et avoir commencé seulement à travailler fin 2022, le juge aux affaires familiales a décidé à juste titre qu'au vu de l'âge d'PERSONNE1.) qui ne soutient pas avoir été incapable de travailler, celui-ci doit être considéré comme ayant été en mesure de se procurer des revenus.

Il s'ajoute que son inactivité volontaire n'est pas opposable au créancier d'aliments qu'est l'enfant mineur.

Il convient donc de retenir dans son chef à partir de la séparation des parties un revenu théorique net d'environ 2.200 euros par mois. A partir de décembre 2022, PERSONNE1.) a gagné ce salaire en se livrant à du travail intérimaire.

Etant hébergé par sa mère, PERSONNE1.) ne fait pas état de charges mensuelles incompressibles.

Les capacités contributives de PERSONNE2.) ayant été correctement analysées par le juge de première instance et aucun élément supplémentaire n'étant produit en instance d'appel, le revenu mensuel net disponible de la mère peut être évalué à environ 2.200 euros.

Au vu de tous ces éléments et de l'importante contribution en nature de la mère, il convient de fixer la pension alimentaire à payer par PERSONNE1.) pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commune PERSONNE3.) au montant mensuel de 200 euros par mois, les allocations familiales y non comprises, avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2020.

Le jugement entrepris est à réformer à cet égard.

- Les accessoires

Au vu de l'issue du litige en première instance où PERSONNE1.) n'avait pas comparu, c'est à juste titre que le juge de première instance a mis les frais et dépens de cette instance à charge d'PERSONNE1.).

La voie de recours exercée par PERSONNE1.) étant partiellement fondée, il y a lieu d'instaurer un partage par moitié des frais et dépens de l'instance d'appel.

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,

reçoit l'appel en la forme,

le dit partiellement fondé,

par réformation,

dit que l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commune mineure PERSONNE3.), née le DATE3.) à ADRESSE5.), est exercée conjointement par PERSONNE2.) et PERSONNE1.),

accorde à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant PERSONNE3.), en période scolaire, sauf meilleur accord des parties, un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école, 16.00 heures, à dimanche 18.00 heures,

précise que ce droit s'exercera au domicile de la grand-mère paternelle à ADRESSE5.) et que le père va chercher l'enfant auprès de la mère et l'y ramène à la fin de l'exercice de son droit,

accorde à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant PERSONNE3.), en période de vacances scolaires, la première moitié des vacances les années paires et la seconde moitié les années impaires, en précisant que les vacances d'été sont à partager par des plages de 2 semaines à la convenance des parties, sinon les années paires l'enfant passera la période du 15 juillet au 1^{er} août auprès du père et, les années impaires, la même période auprès de la mère et ainsi de suite jusqu'au 15 septembre de chaque année,

fixe la contribution d'PERSONNE1.) aux frais d'entretien et d'éducation de PERSONNE3.) à la somme mensuelle de 200 euros, allocations familiales non comprises, à partir du 1^{er} janvier 2020,

condamne PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) à partir du 1^{er} janvier 2020 une pension alimentaire de 200 euros par mois à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de PERSONNE3.), allocations familiales non comprises,

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

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à PERSONNE2.) et pour moitié à PERSONNE1.).

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

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