

Texte pseudonymisé

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

Assistance judiciaire accordée à PERSONNE2.) par décision du délégué du Bâtonnier de l'Ordre des Avocats à l'assistance judiciaire du 21 décembre 2023.

Arrêt N°13/24 – I– CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du dix-sept janvier deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2023-01162 du rôle

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

E n t r e :

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

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 15 décembre 2023,

représenté par Maître Joël MARQUES DOS SANTOS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

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

intimée aux fins de la susdite requête,

représentée par Maître Michel KARP, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Statuant sur une requête déposée le 26 mai 2023 par PERSONNE2.) au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dirigée contre PERSONNE1.) et tendant à voir fixer auprès d'elle, le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant commune mineure PERSONNE3.), née le DATE3.), accorder à PERSONNE1.) un droit de visite encadré à l'égard de l'enfant commune, condamner le père à lui payer une contribution à l'éducation et à l'entretien de leur fille de 500 euros par mois et à participer aux frais extraordinaires de celle-ci à concurrence de trois quarts, condamner PERSONNE1.) à lui payer une pension alimentaire à titre personnel de 150 euros par mois, ainsi qu'une indemnité de procédure de 500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir et sur la demande reconventionnelle de PERSONNE1.) présentée à l'audience du 16 octobre 2023 et tendant à l'octroi d'un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commune chaque deuxième week-end, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement du 13 novembre 2023,

- constaté que PERSONNE2.) et PERSONNE1.) exercent en commun l'autorité parentale à l'égard de PERSONNE3.),
- fixé le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant commune auprès de sa mère, PERSONNE2.),
- donné acte à PERSONNE1.) de sa demande en obtention d'un droit de visite et d'hébergement à l'égard de PERSONNE3.) à exercer en période scolaire pendant un week-end sur deux, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires,
- désigné, avant tout autre progrès en cause, l'association sans but lucratif Telos Education asbl (ci-après l'association Telos Education) pour assurer l'encadrement du droit de visite de PERSONNE1.) à l'encontre de sa fille PERSONNE3.),
- invité PERSONNE1.) à se mettre en rapport avec ledit service et à le contacter dans les meilleurs délais,
- demandé à l'association Telos Education de lui faire parvenir un rapport sur l'avancement de sa mission et le suivi des visites encadrées avant le 5 février 2024,
- fixé une date pour la continuation des débats,
- fixé la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune mineure PERSONNE3.) au montant de 200 euros par mois,
- dit que ce secours alimentaire est payable à partir du 26 mai 2023, date du dépôt de la requête,
- condamné PERSONNE1.) à payer à partir du 26 mai 2023 à PERSONNE2.) une contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune mineure PERSONNE3.) de 200 euros par mois,

- dit qu'à compter du prononcé du jugement, ladite contribution est portable et payable le premier jour de chaque mois et qu'elle est à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations de l'échelle mobile des salaires,
- dit que PERSONNE1.) contribuera, en outre, pour moitié aux frais extraordinaires engendrés par l'entretien et l'éducation de l'enfant commune engagés de commun accord des parties et sur présentation des factures ou devis y relatifs,
- dit la demande de PERSONNE2.) en obtention d'une pension alimentaire à titre personnel irrecevable,
- rappelé qu'en vertu de la loi, les mesures portant sur la responsabilité parentale, ainsi que sur la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant sont exécutoires à titre provisoire,
- réservé les frais et dépens et l'indemnité de procédure et
- transmis une copie du jugement au Service Central d'Assistance Social et à l'association Telos Education asbl afin de lui permettre de remplir sa mission.

Par requête déposée le 15 décembre 2023 au greffe de la Cour d'appel, PERSONNE1.) a relevé appel de ce jugement qui lui a été notifié le 14 novembre 2023.

Par ordonnance du 21 décembre 2023, la Cour a délégué l'affaire à un magistrat unique sur base de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

L'appelant limite son appel au droit de visite lui accordé à l'égard de l'enfant commune et au point de départ de son obligation au paiement de la pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation de PERSONNE3.) et il conclut, par réformation, à se voir accorder un droit de visite et d'hébergement à l'égard de la fille commune, en période scolaire, chaque deuxième week-end du mois de vendredi à la sortie des classes jusqu'à dimanche à 18.00 heures, sinon de samedi 8.00 heures à dimanche 18.00 heures et à voir fixer le point de départ de la pension alimentaire au 1^{er} octobre 2023, sinon au 25 septembre 2023. Il demande, en tout état de cause, l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros et la condamnation de la partie intimée aux frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de son mandataire qui affirme en avoir fait l'avance.

A l'appui de son recours, il reproche au juge de première instance de s'être basé sur les seuls dires de PERSONNE2.) qu'il serait agressif et qu'il présenterait un danger pour la fille commune pour lui accorder seulement un droit de visite encadré, alors qu'il aurait toujours eu une bonne relation avec sa fille et que ce ne serait que suite à la séparation des parents que l'attitude de l'enfant aurait changé en raison du conflit de loyauté dans lequel la placerait la mère. Il s'ajouterait que l'association Telos Education ne serait pas en mesure d'organiser des visites encadrées avant la date prévue pour la continuation des débats devant le juge de première instance.

Concernant le point de départ de la pension alimentaire pour l'enfant commune, le père relève que les parents ont cohabité jusqu'au 25 septembre 2023 et qu'ils ont contribué tous les deux en nature à l'entretien et à l'éducation de la fille commune, de sorte qu'aucune contribution financière

supplémentaire de sa part ne serait requise avant le 1^{er} octobre 2023, sinon le 25 septembre 2023.

A l'audience, PERSONNE1.) insiste que la décision concernant son droit de visite et d'hébergement à l'égard de la fille commune serait une décision définitive, en ce qu'elle le priverait en fait de voir sa fille avant la fin du mois de février 2024, l'association Telos Education n'étant pas en mesure de fixer de rendez-vous avant cette date. De plus, PERSONNE2.) ne respecterait pas les principes de l'exercice en commun de l'autorité parentale, ne l'informant pas quand elle part à l'étranger avec l'enfant commune, ni où elle part. Concernant la pension alimentaire pour l'enfant commune, il relève qu'il a payé le loyer du logement occupé par la mère et l'enfant jusqu'au 1^{er} octobre 2023, date de la remise des clés, ainsi que les assurances et autres frais se rapportant à l'ancien logement familial et au ménage en général.

PERSONNE2.) soulève l'irrecevabilité de l'appel en ce qu'il se rapporte au droit de visite encadré provisoirement accordé à PERSONNE1.) par le juge aux affaires familiales jusqu'à la continuation des débats à ce sujet, fixée au 5 février 2024. S'agissant d'un jugement à dispositions multiples, l'appel serait, en revanche, recevable en ce qu'il se rapporte à la pension alimentaire pour la fille commune, définitivement fixée par le juge de première instance. Sur ce point, PERSONNE2.) conclut à la confirmation de la décision entreprise, au motif que les parties étaient liées par un PACS et que depuis que PERSONNE1.) en avait demandé la résiliation, il n'a plus contribué aux charges du ménage. Elle admet toutefois que PERSONNE1.), qui était titulaire du contrat de bail, a payé le loyer du logement commun jusqu'au 1^{er} octobre 2023, mais elle soutient que ce paiement ne saurait pas constituer une contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant commune. Elle demande finalement l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Appréciation de la Cour

- La recevabilité de l'appel

Aux termes de l'article 579 du Nouveau Code de procédure civile qui est d'ordre public, les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal. L'article 580 du même code poursuit que les autres jugements ne peuvent être frappés d'appel indépendamment des jugements sur le fond.

Il y a décision sur une partie du principal si le jugement, sans épuiser le fond, tranche définitivement une question faisant partie de l'objet du litige, de sorte que lors de la continuation des débats, le juge est lié par cette décision et ne peut plus revenir sur ce qu'il a décidé.

Le principal s'entend des prétentions respectives des parties qui fixent l'objet du litige et cette notion se trouve déterminée non pas par une conception étroite de l'objet du litige qui serait considéré comme le but ultime recherché par le demandeur, mais par les questions et prétentions préalables des parties que le tribunal doit trancher dans le cadre de son raisonnement et qui

s'imposent à lui au cours de la suite de l'instance, sous la réserve toutefois que la question litigieuse connectée à l'objet de la demande doit conduire au rejet des prétentions sur lesquelles elle se fonde (cf. Cass. 27 novembre 2014, no 83/14, registre n°3385, JTL 2015, no 38, p. 52 et ss, observations Th. Hoscheit).

En présence d'un jugement à dispositions multiples, comme celui du 13 novembre 2023, chacune est examinée séparément quant à la recevabilité de l'appel.

En l'espèce, l'appel principal concerne notamment le droit de visite accordé à PERSONNE1.) à l'égard de PERSONNE3.) et les frais et dépens de la première instance.

Le juge aux affaires familiales n'avait pris aucune décision au sujet des frais et dépens de la première instance qui ont été réservés, l'appel est irrecevable sur ce point, faute de décision appealable.

Concernant le droit de visite, il ressort de la motivation du jugement déféré que *« les circonstances de l'espèce telles qu'elles résultent du rapport d'enquête sociale méritent de passer, avant tout autre progrès en cause, par l'entremise d'un service spécialisé.*

Aussi, le juge aux affaires familiales ordonne, avant tout autre progrès en cause, un encadrement familial et désigne à ces fins l'association sans but lucratif TELOS EDUCATION asbl.

Le juge aux affaires familiales accorde partant, jusqu'aux débats postérieurs, à PERSONNE1.) un droit de visite à exercer par l'entremise de l'association sans but lucratif TELOS EDUCATION asbl sise à L-3857 Schifflange, 24, rue du Moulin selon les modalités à préciser par ledit service ».

Dans le dispositif de la décision, cité ci-dessus, le juge de première instance a retranscrit la même décision en désignant *« avant tout autre progrès en cause »* l'association Telos Education pour assurer l'encadrement du droit de visite de PERSONNE1.) à l'encontre de PERSONNE3.), en invitant ce service à lui faire parvenir un rapport sur l'avancement de sa mission et le suivi des visites encadrées avant le 5 février 2024 et en fixant l'audience pour la continuation des débats à ce sujet au 5 février 2024.

En ce faisant et contrairement aux conclusions de l'appelant, le juge aux affaires familiales n'a pas accordé un droit de visite encadré définitif à PERSONNE1.), mais lui a accordé dans un premier temps un droit de visite encadré tout en se réservant le droit de revenir sur cette décision lors de la continuation des débats le 5 février 2024.

Le droit de visite accordé à PERSONNE1.) constitue donc une mesure provisoire destinée à remettre en place un contact entre le père et l'enfant et à éclairer le juge de première instance au sujet de la capacité du père à gérer ce droit en vue de l'établissement d'un rapport et de la continuation des débats.

Le juge aux affaires familiales n'a donc pas définitivement tranché la demande de PERSONNE1.) tendant à l'octroi d'un droit de visite et d'hébergement à l'égard de la fille commune, il ne s'est pas dessaisi de l'affaire sur ce point et il n'est pas lié par sa décision, sur laquelle il peut revenir.

L'appel est donc irrecevable sur ce point.

S'agissant d'un jugement à dispositions multiples et le juge aux affaires familiales ayant pris une décision définitive au sujet de la contribution du père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune et en ayant fixé le point de départ au 26 mai 2023, l'appel qui a été introduit dans les forme et délai de la loi, est recevable pour le surplus.

- Le fondement de l'appel

L'obligation alimentaire peut s'exécuter aussi bien en nature, par la fourniture des biens (nourriture, vêtements, etc.) nécessaires au débiteur, le paiement de factures, le fait de loger gracieusement le débiteur, qu'en argent, le plus souvent sous la forme d'une pension alimentaire, c'est-à-dire le versement régulier d'une somme d'argent.

Les parties peuvent s'entendre librement sur les modalités d'exécution de l'obligation alimentaire, même si ces modalités peuvent dépendre de la situation matérielle des parties l'une par rapport à l'autre : si elles vivent sous le même toit, tels des époux ou les parents et les enfants, l'obligation alimentaire s'exécute plus volontiers en nature, alors que si elles vivent séparément, le versement régulier d'une somme d'argent apparaît comme la forme naturelle de l'obligation alimentaire. Le juge peut tenir compte des accords des parties. À défaut, il prononce normalement le paiement d'une pension alimentaire. Il existe néanmoins certains cas, prévus par les articles 210 et 211 du Code civil, non invoqués en l'espèce, où le juge peut imposer l'exécution en nature.

En principe, les parents exécutent donc en nature leur obligation d'entretien envers leurs enfants qui vivent avec eux au foyer familial.

C'est dès la séparation des parents, mettant fin à une contribution en nature du parent avec lequel l'enfant ne cohabite plus, que l'autre parent en assume seul la charge, et c'est également à partir de cette date que le premier doit contribuer financièrement à son entretien et son éducation (Cour d'appel de Paris 1^{ère} ch., 23 janvier 1976 et 18 octobre 1977, G.P. 78, II, 369. n. J. Massip).

En l'occurrence, il se dégage des pièces versées que PERSONNE1.) a payé le loyer du logement familial en mars et avril 2023 et il n'est pas contesté qu'il a continué à ce faire jusqu'au mois de septembre 2023 inclusivement.

Il se dégage encore d'un extrait du compte commun des parties du 17 juin 2023 que PERSONNE2.) s'est transféré à elle-même une somme de 5.000 euros à partir dudit compte.

Au vu de ces éléments, il est établi que PERSONNE1.) , qui générait presque la totalité des revenus du couple, a continué à contribuer en nature à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune PERSONNE3.) avant son déménagement que les deux parties fixent au 1^{er} octobre 2023. PERSONNE2.) restant en défaut de prouver que cette contribution financière de PERSONNE1.) était insuffisante pour lui permettre d'assurer l'entretien et l'éducation de la fille commune, sa demande en allocation d'un secours alimentaire pour la période précédant le 1^{er} octobre 2023 n'est pas fondée.

Par réformation du jugement déféré, il y a donc lieu de fixer le point de départ de la pension alimentaire à payer par PERSONNE1.) à PERSONNE2.) au 1^{er} octobre 2023.

- Les accessoires

Aucune des parties n'établissant l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, leurs demandes respectives introduites sur cette base ne sont pas fondées.

Au vu de l'issue de la présente instance il convient d'ordonner un partage des frais et dépens par moitié entre les parties.

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 en ce qu'il concerne le droit de visite encadré accordé à PERSONNE1.) à l'égard de l'enfant commune PERSONNE3.),

le dit recevable et fondé pour le surplus,

par réformation,

fixe le point de départ de la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune PERSONNE3.) au 1^{er} octobre 2023,

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

fait masse des frais et dépens de l'instance et les impose pour moitié à chacune des parties, avec distraction, pour la part qui le concerne au profit de Maître Joël Marques Dos Santos sur ses affirmations de droit.

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

Yannick DIDLINGER, premier conseiller-président,
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier.