

Texte pseudonymisé

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

Assistance judiciaire accordée à PERSONNE1.) par décision du délégué du Bâtonnier de l'Ordre des Avocats à l'assistance judiciaire du 17 septembre 2024.

Arrêt N°243/24 – I– CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt novembre deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2024-00753 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.), née le DATE1.) à ADRESSE1.) au Portugal, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelante aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 8 août 2024,

représentée par Maître Karima HAMMOUCHE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

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

intimé aux fins de la susdite requête,

représenté par Maître Ana ALEXANDRE, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

en présence de :

Maître Sonia DIAS VIDEIRA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les intérêts des enfants mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.), nés le DATE3.).

LA COUR D'APPEL

Statuant sur une requête introduite le DATE4.) par PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.) et dirigée contre PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.), le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 9 juillet 2024, a, notamment

- dit recevable, mais non fondée la demande de PERSONNE2.) tendant à fixer auprès de lui le domicile légal des enfants communs mineurs PERSONNE3.) (ci-après PERSONNE3.), né le DATE3.), et PERSONNE4.) (ci-après PERSONNE4.), né le DATE3.), à partir du DATE4.),
- accordé à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard des enfants communs mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.), à exercer, en période scolaire, du vendredi de la sortie des classes au dimanche soir,
- dit que si le vendredi où commence le droit de visite et d'hébergement de la mère est un jour férié, le droit de visite et d'hébergement commencera le jeudi après l'école et si le lundi suivant ledit droit de visite et d'hébergement est un jour férié, ce droit continuera jusqu'au lundi soir,
- dit recevable, mais non fondée la demande de PERSONNE1.) en obtention d'un droit de visite en semaine,
- dit recevable, mais non fondée la demande de PERSONNE1.) en modification du droit de visite et d'hébergement à exercer pendant les vacances scolaires d'été,
- condamné, pour la période du 16 juillet 2023 au 16 juillet 2024, PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) de 100 euros par enfant par mois, allocations familiales non comprises,
- condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) de 100 euros par enfant par mois, allocations familiales non comprises, à partir du 17 juillet 2024, à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre-index du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés,
- dit recevable, mais non fondée la demande de PERSONNE1.) en relation avec la répartition de la charge des frais extraordinaires entre parties,
- maintenu une répartition par moitié entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.) des frais extraordinaires des enfants communs

mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.), telle que fixée par le jugement du 20 décembre 2022,

- constaté qu'il n'existe aucune utilité pour fixer des appels téléphoniques obligatoires entre PERSONNE1.) et les enfants communs mineurs,
- constaté que, par application de l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, le jugement est d'application immédiate,
- dit recevable, mais non fondée la demande de PERSONNE2.) en obtention d'une indemnité de procédure,
- transmis une copie du jugement à l'avocat des enfants,
- fait masse des frais et dépens et les a imposés pour moitié à chacune des parties.

Ce jugement qui lui a été notifié le 10 juillet 2024, a été entrepris par PERSONNE1.) suivant requête déposée le 8 août 2024 au greffe de la Cour d'appel.

Par ordonnance du 21 octobre 2024, 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, voir fixer, en période scolaire, un contact hebdomadaire entre elle-même et les enfants communs mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) lorsqu'ils se trouvent auprès du père, le jeudi de la sortie des classes, à 20.00 heures, ou tout autre jour, à fixer en fonction des activités des enfants, fixer une communication téléphonique hebdomadaire entre la mère et les enfants communs mineurs le samedi ou le dimanche lorsque les enfants sont chez leur père de 18.30 à 19.00 heures ou à toute autre heure à convenir entre parties.

En ce qui concerne la contribution à l'entretien et à l'éducation des deux enfants communs mineurs PERSONNE4.) et PERSONNE3.) pour la période du 16 juillet 2023 au 16 juillet 2024, l'appelante conclut, principalement, à entendre dire qu'elle a contribué à suffisance en nature et à proportion de ses ressources à l'entretien et à l'éducation des deux enfants communs mineurs et à se voir décharger de la condamnation intervenue, subsidiairement, à voir admettre l'offre satisfaisante d'un montant de 50 euros par mois et par enfant et, en dernier ordre de subsidiarité, voir fixer la contribution à l'entretien et à l'éducation des deux enfants mineurs *ex aequo et bono* à de plus justes proportions et, en tout cas, à un montant inférieur à 100 euros par mois et par enfant. Elle demande, en tout état de cause, un échelonnement de l'éventuelle condamnation à intervenir au titre de la contribution à l'entretien et à l'éducation des deux enfants mineurs par un règlement mensuel d'un montant de 50 euros par enfant, jusqu'à solde, sinon par un règlement à évaluer *ex aequo et bono* par la Cour. Pour la période débutant le 17 juillet 2024, PERSONNE1.) conclut à entendre fixer la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) au montant de 50 euros par mois et par enfant avec effet au jour du prononcé du jugement, soit le 9 juillet 2024, sinon à tout autre montant à évaluer par la Cour. L'appelante conclut encore à entendre dire que les frais extraordinaires engendrés par les enfants communs sont à répartir à concurrence de deux tiers pour PERSONNE2.) et d'un tiers pour elle-même. Elle demande finalement la condamnation de

PERSONNE2.) aux frais et dépens des deux instances et au paiement d'une indemnité de procédure de 2.500 euros.

A l'appui de son recours, elle fait valoir que les parties ont divorcé suivant jugement du 5 janvier 2021. Par jugement du 20 janvier 2022, le juge aux affaires familiales aurait entériné la situation de fait qui existait depuis la séparation des parties, le 28 octobre 2020, à savoir une résidence alternée hebdomadaire durant la période scolaire, a dit non fondée pour la période s'étendant du 28 octobre 2020 au 31 décembre 2021 sa demande en allocation d'un secours alimentaire pour les enfants communs et fixé la contribution du père à l'entretien et à l'éducation des enfants communs à la somme mensuelle de 75 euros par enfant à partir du 1^{er} janvier 2022.

Or, le déménagement de PERSONNE2.) auprès de sa nouvelle compagne à ADRESSE4.) et l'inscription de l'enfant PERSONNE3.) à un club de football proche du nouveau domicile du père aurait entraîné de sérieuses difficultés en rapport avec la pratique de la résidence alternée.

La mère se serait trouvée dans l'impossibilité d'emmener à la fois PERSONNE3.) au sport et PERSONNE4.) à son activité extrascolaire, étant dépendante des transports publics et devant s'occuper également de ses deux autres enfants scolarisés majeurs d'un autre lit.

Dans son arrêt du 12 juillet 2023, la Cour aurait fixé le domicile des enfants communs mineurs PERSONNE4.) et PERSONNE3.) auprès du père, à partir du 16 juillet 2024, pour permettre à PERSONNE3.) de terminer l'enseignement primaire dans son ancienne école, pour lui permettre également de continuer son activité footballistique, la résidence des enfants aurait été fixée auprès du père dès le 16 juillet 2023 et le droit de visite et d'hébergement de la mère aurait été réduit à un week-end sur deux du vendredi au mardi à la rentrée des classes, en période scolaire, et du 16 juillet 2024 au 15 août 2024 durant les vacances scolaires, sauf meilleur accord des parties. La pratique de ce droit de visite et d'hébergement en période scolaire n'aurait pas été aisée.

Le DATE4.), PERSONNE2.) aurait sollicité une réduction du droit de visite et d'hébergement de la mère envers les enfants mineurs à un week-end sur deux du vendredi à la sortie des classes au dimanche soir et il aurait demandé une pension alimentaire pour les deux enfants mineurs de 450 euros à compter du 16 juillet 2023.

PERSONNE1.) aurait accepté dans l'intérêt bien compris des enfants de réduire son droit de visite et d'hébergement à un week-end sur deux, étant donné que les deux enfants sont scolarisés au Lycée ORGANISATION1.). Elle aurait néanmoins demandé un droit de visite une fois par semaine pour lui permettre de maintenir un contact physique avec ses enfants à charge pour elle de se déplacer et de récupérer les enfants à la sortie des classes, la possibilité d'un contact téléphonique avec les deux enfants mineurs et une modification de son droit de visite et d'hébergement durant les vacances scolaires pour mettre en place un système année paire et impaire, une répartition des frais extraordinaires à raison de deux tiers pour le père et un tiers pour elle-même et fait une offre satisfaisante à titre de contribution

alimentaire pour les deux enfants mineurs de 50 euros par enfant et par mois à partir du jour du prononcé du jugement.

Elle critique actuellement le jugement du 9 juillet 2024 pour ne pas avoir fait droit à ces demandes aux motifs qu'en raison de ses heures de travail et du déménagement des enfants au nord du pays, où ils fréquentent également le lycée et poursuivent des activités extrascolaires, elle ne peut pas assurer un encadrement suffisant au quotidien de ses enfants. Au vu de cet éloignement géographique, de ses contraintes professionnelles, familiales et physiques, le maintien d'une relation personnelle avec ses deux fils durant leur séjour auprès du père serait difficile, mais elle voudrait conforter et maintenir son lien avec eux par le biais d'un droit de visite en semaine et d'un droit de communication téléphonique. Les enfants lui auraient, d'ailleurs, rapporté que le père aurait bloqué leurs téléphones et dévié l'entrée de ses appels sur le téléphone des enfants lorsqu'ils sont chez lui. Les cours de PERSONNE4.) et PERSONNE3.) se termineraient respectivement à midi et à 14.45 heures. De plus, le juge aux affaires familiales serait parti du principe que son droit de visite et d'hébergement se déroule tous les week-ends ce qui ne serait pas le cas, étant donné que les parties auraient été d'accord à voir fixer son droit de visite et d'hébergement à un week-end sur deux ce qui n'aurait pas été repris dans le dispositif du jugement entrepris.

En ce qui concerne sa contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, PERSONNE1.) maintient son offre formulée en première instance.

Elle relève que les deux enfants PERSONNE4.) et PERSONNE3.) sont des jumeaux actuellement âgés de 12 ans, que leurs activités extrascolaires ne sont plus d'une intensité aussi régulière que celles admises dans l'arrêt du 12 juillet 2024, PERSONNE4.) ayant même arrêté toute activité, et qu'ils n'ont pas de besoins spécifiques.

Concernant sa propre situation financière, PERSONNE1.) expose être salariée en qualité d'agent de nettoyage. Pendant une certaine période, elle aurait travaillé 30 heures par semaine contre paiement d'un salaire de 1.969,14 euros et à partir de mai 2024, elle travaillerait 40 heures par semaine pour un salaire de 2.470,48 euros. Elle payerait un loyer, charges comprises de 1.400 euros, une assurance automobile de 108,99 euros, un prêt à la consommation de 74,16 euros et un loyer pour un garage de 140 euros.

PERSONNE2.) serait également agent de nettoyage auprès du SOCIETE1.) et percevrait un salaire mensuel de l'ordre de 5.728 euros. Elle conteste que PERSONNE2.) paye un loyer mensuel de 1.500 euros à sa concubine.

Pour la période allant du 16 juillet 2023 au 16 juillet 2024, PERSONNE1.) aurait contribué à suffisance en nature à l'entretien et à l'éducation des enfants communs dont le domicile légal était fixé auprès d'elle et qu'elle recevait à son domicile chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie des classes au mardi à la rentrée des classes. Après le 16 juillet 2024, ses capacités financières ne lui permettraient pas de contribuer à raison de 100 euros par enfant et par mois à l'entretien et à l'éducation de PERSONNE4.)

et de PERSONNE3.) dans la mesure où elle aurait encore deux enfants adultes en cours d'études à sa charge.

A l'audience, l'avocat des enfants communs PERSONNE4.) et PERSONNE3.) relate qu'à la suite de la pratique de la résidence alternée égalitaire pendant environ un an, puis de plusieurs mois d'essai d'un droit de visite et d'hébergement élargi de la mère à l'égard des deux fils, s'étendant de vendredi à la fin de l'école au mardi matin retour à l'école, ces derniers étaient demandeurs en réduction du droit de visite et d'hébergement de leur mère pour des raisons pratiques et de stabilité de leur rythme quotidien.

Lors de leur dernière rencontre avec leur avocat, PERSONNE4.) et PERSONNE3.) ont fait part à celui-ci qu'ils s'opposent à un droit de visite fixe de la mère à leur égard en semaine, au motif qu'eu égard à la distance entre respectivement leur résidence et l'école par eux fréquentée et le domicile de la mère et au temps de trajet à prévoir avec les transports publics, le temps qu'ils pourront finalement passer avec leur mère en semaine serait trop court, même à imposer les trajets à la mère. PERSONNE4.) et PERSONNE3.) ne veulent pas non plus être obligés de téléphoner à leur mère un jour fixe en semaine, étant donné que le contact avec la mère existerait spontanément et que leurs téléphones ne seraient pas bloqués, de sorte que la mère pourrait les joindre à tout moment.

L'avocat donne à considérer qu'il n'y a pas lieu de forcer les enfants, âgés de 12 ans, capables de téléphoner à leur mère à leur propre convenance. Le père ne pourrait, par ailleurs, pas forcer les fils communs à décrocher leur téléphone lorsque les fils communs ne se trouvent pas auprès de lui. Il faudrait laisser aux enfants et aux parents la liberté de convenir des contacts qu'ils désirent en fonction également des loisirs des enfants. PERSONNE3.) serait formel pour dire qu'il veut aller à l'entraînement de football le soir et, comme la mère ne peut pas l'y amener, il préfère rentrer au domicile du père après l'école.

PERSONNE2.) admet que les enfants sont attachés aux deux parents et que ceux-ci pratiquaient une résidence en alternance avant la vente du logement familial. Il aurait déjà eu sa copine à ADRESSE4.) à l'époque et PERSONNE3.) aurait voulu jouer dans le club de football de ADRESSE5.). Le fait que la mère a toujours dénigré le père et sa nouvelle famille auprès des fils communs aurait entraîné un revirement de la situation et les fils communs auraient voulu établir leur résidence auprès de leur père. Les parents se seraient mis d'accord que les fils communs résident auprès du père, mais que leur domicile reste fixé auprès de PERSONNE1.) pour le seul besoin de PERSONNE3.) de terminer l'école fondamentale à ADRESSE3.). Il admet que devant le juge de première instance, les parties étaient d'accord avec un droit de visite et d'hébergement au profit de PERSONNE1.) chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école au dimanche soir, ce point ne faisant pas l'objet d'appel. Il demande néanmoins à la Cour de fixer les heures de passage de bras, eu égard à la situation hautement conflictuelle entre les parents. En ce qui concerne le droit de visite en semaine, demandé par la mère, il précise que les mardi et jeudi soir ne conviennent pas en raison de l'entraînement de football de PERSONNE3.) et que les deux fils ont des devoirs à faire pour l'école. Il s'ajouterait que les enfants refusent de se voir imposer un tel droit de visite à jour fixe.

PERSONNE4.) et PERSONNE3.) ne seraient pas non plus demandeurs pour obtenir un droit de communication téléphonique fixe avec leur mère, mais ils seraient libres de disposer de leurs téléphones et d'appeler leur mère. Concernant la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, PERSONNE2.) demande l'allocation de la somme mensuelle de 450 euros par enfant, interjetant ainsi appel incident du jugement déféré. Il relève que, du 16 juillet 2023 au 16 juillet 2024, la mère a perçu les allocations familiales, alors que les fils communs ont résidé principalement auprès de lui. Pendant le temps où la mère n'a travaillé que 30 heures par semaine, il conviendrait de prendre en considération un revenu théorique de 2.500 euros par mois. Concernant le loyer invoqué par PERSONNE1.), il soutient que le bailleur est le compagnon de celle-ci et conteste qu'elle lui paye un loyer. Il demande à la Cour d'enjoindre à PERSONNE1.) de produire un certificat de résidence de son compagnon. Il soutient encore que les deux enfants majeurs de PERSONNE1.) travaillent et qu'ils doivent donc contribuer financièrement aux charges du ménage qu'ils forment avec leur mère, de sorte qu'il conviendrait de diviser la charge de logement par 3. Le prêt personnel invoqué par PERSONNE1.) ne constituerait pas une charge mensuelle incompressible et il serait d'ailleurs actuellement remboursé. Finalement les frais de location d'un garage devraient être primés par les besoins alimentaires des enfants communs mineurs.

PERSONNE2.) affirme percevoir un salaire net moyen de 5.100 euros et payer un loyer de 1.500 euros par mois. Les enfants auraient des frais de cantine d'environ 25 euros par semaine chacun à partir de juillet 2024 et des frais liés à leurs activités extrascolaires, comme le football. PERSONNE2.) s'oppose à un échelonnement de la dette d'arriérés de pension alimentaires au motif que les parties auraient pu se mettre d'accord, notamment en ce qui concerne la répartition des allocations familiales.

Il soulève finalement l'irrecevabilité de l'appel en ce qui concerne la demande de PERSONNE1.) en modification de la contribution des parents aux frais extraordinaires des fils communs, au motif que dans le cadre du jugement du 20 décembre 2022, elle était d'accord avec cette répartition par moitié. Il n'existerait aucun élément nouveau par rapport à cette décision, ni de changement dans les situations respectives des parties. Il conteste la demande de PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure au motif qu'elle bénéficie de l'assistance judiciaire et demande, de son côté, une telle indemnité pour une somme de 1.000 euros.

PERSONNE1.) conteste que le prêt SOCIETE2.) dont PERSONNE2.) invoque le remboursement à titre de charge mensuelle incompressible revête une telle qualification et elle soutient que tous les frais de la vie courante invoqués par PERSONNE2.) sont à diviser par deux en raison du fait qu'il vit dans un ménage commun avec une tierce personne qui doit aussi contribuer aux frais en question.

Appréciation de la Cour

- La recevabilité de l'appel

Les appels de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) introduits dans les forme et délai de la loi, sont recevables.

Concernant la répartition entre parents des frais extraordinaires liés à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, l'absence d'élément nouveau quant à la situation des parties telle qu'elle existait en décembre 2022, n'exerce aucune influence sur le droit de PERSONNE1.) d'interjeter appel sur ce point du jugement du 9 juillet 2024 en ce qu'il a dit non fondée sa demande reconventionnelle en modification de cette répartition.

L'appel principal est donc recevable sur ce point.

- L'erreur matérielle

Il se dégage des déclarations concordantes des parties à l'audience, ainsi que de la motivation du jugement entrepris qu'aux termes de l'accord des parties trouvé devant le juge de première instance, le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.) à l'égard des enfants communs mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.), à exercer, en période scolaire, ne se rapporte qu'à un week-end sur deux et non pas à toutes les fins de semaine.

Sur base des dispositions des articles 638-2 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, il convient donc de rectifier d'office l'erreur matérielle qui s'est glissée dans le dispositif du jugement entrepris, et de préciser que le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.), en période scolaire, s'exerce un week-end sur deux.

Conformément à la demande de PERSONNE2.), il convient par ailleurs de préciser que ce droit de visite et d'hébergement commence le vendredi après-midi à la sortie des classes et se termine le dimanche soir à 19.00 heures au domicile de PERSONNE1.) où PERSONNE2.) devra aller récupérer les enfants.

- Le droit de visite en semaine

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, PERSONNE1.) a correctement décrit le déroulement de la procédure entre parties, ainsi que l'évolution de la réduction de son droit de visite et d'hébergement à l'égard des fils communs et la Cour se réfère à ces développements.

Concernant l'intérêt des enfants qui étaient demandeurs pour établir leur résidence habituelle auprès de leur père, il se dégage encore tant des déclarations des parties à l'audience que du rapport de l'avocat de PERSONNE4.) et de PERSONNE3.) que le droit de visite élargi que le Cour avait accordé à la mère chaque deuxième fin de semaine du vendredi après l'école jusqu'au mardi matin, dérangeait fortement le rythme des enfants. Les deux parents étaient donc d'accord devant le juge de première instance de modifier ce droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.) dans le sens retenu par le juge de première instance.

Conformément aux craintes exprimées par les enfants auprès de leur avocat, un droit de visite imposé en semaine aux deux garçons aura également pour effet de déranger leur rythme de vie tournant autour de leur école, des devoirs et de leurs activités extrascolaires se situant au nord du pays et, eu égard aux trajets à effectuer, ne permettra pas aux fils communs de passer beaucoup de temps de qualité avec leur mère. De plus, un tel droit de visite étant ressenti par les enfants comme une contrainte, il risque de nuire plus à la relation mère-enfants qu'il ne saurait y apporter de positif.

C'est donc par une juste appréciation des éléments de la cause, auxquels s'ajoute en instance d'appel la volonté exprimée auprès de leur avocat par les enfants, âgés de 12 ans, que le juge de première instance a dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en octroi d'un droit de visite un jour fixe en semaine.

Il convient de préciser que cette décision ne préjudicie pas le droit de la mère de voir ses enfants à des dates à convenir avec eux et avec PERSONNE2.) qui, tel que relevé à l'audience, doit rester informé au sujet des déplacements et des fréquentations des enfants communs mineurs.

- Le droit de télécommunication

S'il ressort des déclarations des enfants auprès de leur avocat qu'ils peuvent librement disposer de leurs téléphones portables et qu'ils peuvent donc appeler leur mère quand ils veulent, il reste que le droit de télécommunication est beaucoup moins intrusif et partant moins dérangeant du rythme quotidien des enfants que le droit de visite.

Comme il est, par ailleurs, dans l'intérêt des enfants de garder un contact régulier avec leur mère qu'ils ne voient que chaque deuxième fin de semaine en raison du déplacement de leur résidence au nord du pays et des contraintes professionnelles et scolaires de part et d'autre, il n'y a pas lieu de refuser ce droit de télécommunication à la mère pour des raisons de pure commodité des enfants communs.

En vue de garantir un contact régulier entre la mère et ses enfants et de respecter néanmoins les convenances de tous, il convient donc de mettre en place un contact téléphonique régulier entre PERSONNE1.) et PERSONNE4.) et PERSONNE3.) à raison d'une fois par semaine, à une date et heure à convenir entre la mère, le père et les enfants, sinon tous les mercredi soir entre 19.00 heures et 19.30 heures, ainsi que le dimanche que les enfants ne passent pas auprès de leur mère, à une heure à convenir entre parties, avec les enfants, sinon entre 10.00 heures et 10.30 heures le matin.

L'appel de PERSONNE1.) est donc fondé sur ce point.

- La contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation des enfants communs

L'article 376-2 du Code civil, tel qu'introduit par la loi du 27 juin 2018, 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. Cette disposition part de la prémisse que le parent auprès duquel l'enfant est domicilié exécute en principe sa contribution en nature (Doc. parl. 6996, 20 octobre 2016, Exposé des motifs, p. 97).

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.

La contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation des enfants communs mineurs demandée par PERSONNE2.) prend cours le 16 juillet 2023, période pendant laquelle les enfants résidaient déjà principalement auprès du père, mais ont gardé leur domicile légal auprès de la mère pour permettre à PERSONNE3.) de terminer sa scolarité dans son milieu familial à ADRESSE3.) et la mère bénéficiait d'un droit de visite et d'hébergement chaque deuxième week-end du vendredi à la fin de l'école ou de la maison-relais, jusqu'au mardi matin, rentrée à l'école. Le domicile légal des fils communs ayant été changé le 16 juillet 2024, PERSONNE2.) a touché les allocations familiales à partir de cette date.

Concernant les besoins des enfants à prendre en considération, la Cour tient compte des frais récurrents s'élevant à des montants non exorbitants, les frais extraordinaires liés à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, tels les frais d'acquisition de lunettes, les frais d'orthodontie et les frais de médecins spécialistes consultés par les enfants, étant traités séparément.

A titre de frais ordinaires, PERSONNE2.) fait état dans le chef des fils communs des frais de cantine de l'ordre de 100 euros par mois et par enfant depuis que ceux-ci fréquentent le lycée, soit septembre 2024, les frais d'inscription de PERSONNE3.) au football et de PERSONNE4.) au club d'escalade de l'ordre d'environ 200 euros par an et par enfant, soit environ 16 euros par mois et par enfant, l'achat de matériel scolaire en septembre 2024 pouvant être évalué à 30 euros par mois pour les deux enfants et des frais d'abonnement téléphonique d'environ 20 euros par mois pour chaque enfant.

Le juge de première instance a donc retenu, à juste titre, que les frais récurrents des enfants communs ne dépassent pas les frais de logement, de nourriture, de soins, de loisirs, de transport et d'éducation normalement pris en compte pour des adolescents de 12 ans.

Ces frais sont partiellement couverts par les allocations familiales, dont il est constant qu'elles ont été touchées entièrement par PERSONNE1.) de juillet 2023 à juillet 2024 et puis par PERSONNE2.). Cet état des choses permet à la Cour de conclure que les frais dont fait état la mère dans le chef des enfants communs ont été entièrement couverts par les allocations familiales par elle perçues, que PERSONNE1.), outre sa contribution réduite en nature, n'a pas financièrement contribué à l'entretien et à l'éducation des enfants communs et que PERSONNE2.) a donc assumé seul la grande majorité des frais liés à l'entretien et à l'éducation de ceux-ci de juillet 2023 à juillet 2024.

Il se dégage des pièces versées que PERSONNE1.) gagnait un salaire d'environ 1.970 euros par mois jusqu'au mois d'avril 2024, où elle a augmenté ses heures travaillées à 40 heures par semaine et à partir duquel elle gagne environ 2.500 euros. PERSONNE2.) relève à juste titre que PERSONNE1.), auprès de laquelle les enfants communs ne demeuraient plus habituellement à partir de juillet 2023, aurait été en mesure d'augmenter ses heures de travail dès cette date et que son abstention de percevoir des revenus supplémentaires n'est pas opposable aux créanciers d'aliments mineurs, de sorte qu'il y a lieu de prendre en compte dans son chef un salaire théorique de 2.500 euros pendant toute la période concernée par la demande de PERSONNE2.).

A titre de charges mensuelles incompressibles, elle fait état du paiement d'un loyer de l'ordre de 1.400 euros par mois. Or, au vu du contrat de bail, cette somme inclut l'avance sur charges qu'il n'y a pas lieu de prendre spécialement en considération pour incomber dans une mesure similaire à PERSONNE2.), de sorte que la dépense de logement n'est que de 1.200 euros. Il ressort du contrat de bail que le bailleur de PERSONNE1.) demeure à ADRESSE6.) en Allemagne et aux termes du certificat de résidence élargi versé par PERSONNE1.), elle demeure à ADRESSE2.), depuis le 23 décembre 2021 avec ses deux filles d'un premier lit PERSONNE5.) et PERSONNE6.). Aucun élément du dossier ne permet de retenir que PERSONNE1.), qui le conteste, cohabite actuellement avec son bailleur, de sorte qu'en l'absence d'indices en ce sens, il n'y a pas lieu d'ordonner la production d'un certificat de résidence de cette personne.

PERSONNE1.) verse des certificats de scolarité de ses deux filles majeures pour l'année 2023/2024 en classe de terminale de l'enseignement technique, PERSONNE5.) devant suivre un apprentissage en cours d'année. Elle ne justifie cependant plus de la scolarisation de ses filles au-delà du 15 septembre 2024, de sorte qu'il convient d'admettre que les deux filles disposent de revenus de leur travail et qu'elles peuvent donc contribuer financièrement au ménage qu'elles forment avec leur mère. Dans la mesure où elles n'assument cependant aucune obligation alimentaire à l'égard de PERSONNE4.) et de PERSONNE3.), il n'y a lieu de tenir compte que d'une contribution à un tiers des frais de logement de la famille dans leur chef à partir du mois d'octobre 2024.

Conformément aux conclusions de PERSONNE2.), les frais de location d'un garage pour une somme mensuelle de 140 euros payés par PERSONNE1.) à partir du 1^{er} août 2024 ne sont pas de nature à primer l'obligation alimentaire de celle-ci à l'égard de ses enfants mineurs, de sorte que cette dépense n'est pas à prendre en considération.

L'objet du prêt à la consommation remboursé par PERSONNE1.) restant inconnu, il n'est pas établi qu'il s'agit d'une dépense incompressible et il n'y a pas lieu de la prendre en considération à ce titre.

Les frais de fourniture d'énergie, d'assurance, d'abonnement téléphonique, les cotisations syndicales, les taxes communales relatives au logement, les taxes relatives au véhicule et les frais médicaux de PERSONNE1.) constituent finalement des frais de la vie courante et ne sont donc pas spécialement à prendre en considération pour l'appréciation de ses

capacités contributives à l'entretien et à l'éducation des enfants communs mineurs.

Au vu de tous ces éléments, PERSONNE1.) dispose de capacités contributives financières à l'entretien et à l'éducation de PERSONNE4.) et de PERSONNE3.).

Il ressort de la fiche de salaire de décembre 2023, indiquant le cumul des revenus de PERSONNE2.) pendant l'année 2023, que celui-ci a perçu un salaire moyen net d'environ 5.730 euros par mois.

Il fait état du paiement d'une indemnité d'occupation de 1.500 euros par mois pour le logement qu'il occupe avec sa nouvelle compagne, leur enfant commun et PERSONNE4.) et PERSONNE3.). C'est à tort que PERSONNE1.) conteste cette dépense dans le chef de PERSONNE2.) qui aurait de toute manière dû se reloger après la séparation du couple et la vente de l'ancien domicile conjugal. Il s'ajoute que la dépense n'est pas exorbitante même à admettre que la nouvelle compagne doit également participer aux frais du logement commun.

PERSONNE1.) relève à juste titre que l'objet du prêt SOCIETE2.) que PERSONNE2.) rembourse par des mensualités de 534 euros reste inconnu, de sorte qu'il n'est pas établi que cette dépense revêt un caractère incompressible et qu'elle n'est pas à prendre en considération.

PERSONNE2.) dispose donc également de capacités contributives financières pour assurer l'entretien et l'éducation des enfants communs mineurs et ces capacités sont plus importantes que celles de PERSONNE1.).

Au vu de tous ces éléments et plus spécialement des contributions en nature des deux parents et de leurs capacités contributives financières inégales, mais également de la perception de la totalité des allocations familiales par la mère du 16 juillet 2023 au 16 juillet 2024, il y a lieu de fixer la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation des enfants communs à la somme mensuelle de 150 euros par enfant du 16 juillet 2023 au 16 juillet 2024 et de confirmer le jugement de première instance en ce qu'il a fixé cette même contribution à 100 euros par enfant à partir du 17 juillet 2024.

L'appel principal n'est donc pas fondé et l'appel incident est partiellement fondé sur ce point.

- L'échelonnement de la dette d'aliments

Pour ce qui est de l'échelonnement du paiement des arriérés de pensions alimentaires, la Cour constate que PERSONNE1.) est débitrice d'une dette alimentaire destinée à assurer au quotidien l'entretien et l'éducation de ses enfants mineurs, qu'elle ne justifie pas, à l'état actuel, avoir effectué un effort pour payer la dette telle qu'elle se dégage du jugement de première instance, exécutoire par provision, et qu'elle a perçu les allocations familiales pendant une période s'étendant de juillet 2023 à juillet 2024, alors que les enfants communs mineurs n'étaient plus, en fait, à sa charge principale, de sorte qu'elle ne peut pas être considérée comme étant un débiteur malheureux et

de bonne foi et qu'il n'y a pas lieu de faire application, en l'occurrence, de la faculté accordée au juge par l'article 1244 du Code civil.

- Les frais extraordinaires liés à l'entretien et à l'éducation des enfants communs

Si le juge de première instance a correctement admis, même si ce n'est qu'implicitement, que la répartition des frais extraordinaires liés à l'entretien et à l'éducation des enfants communs doit se faire en fonction des revenus des parents, il reste que ces revenus ne constituent pas le seul facteur à prendre en considération en ce qui concerne la modification d'une décision antérieure relative à cette répartition.

PERSONNE2.) relève à juste titre que, tel qu'également retenu par le juge de première instance, le rapport entre les revenus des parties n'a pas varié depuis le jugement du 20 décembre 2022 qui avait donné acte aux parties de leur accord à ce que PERSONNE2.) prenne en charge la moitié des frais extraordinaires liés à l'entretien et à l'éducation des enfants communs.

Il se dégage cependant de la motivation du jugement en question qu'à l'époque, les parties pratiquaient une résidence en alternance égalitaire des deux enfants communs, que le domicile légal de ceux-ci était fixé auprès de la mère qui percevait également les allocations familiales et que PERSONNE2.) devait payer à PERSONNE1.) une contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation des enfants communs de 75 euros par mois et par enfant.

Or, cette situation factuelle est une autre depuis le 16 juillet 2023, où la résidence habituelle des enfants communs a été fixée auprès du père et la mère a bénéficié d'un large droit de visite et d'hébergement chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école au mardi à la rentrée à l'école et, ensuite, depuis le 16 juillet 2024 où le domicile légal des enfants communs a été fixé auprès du père, date à partir de laquelle, celui-ci perçoit également les allocations familiales. Suite au jugement entrepris, le droit de visite et d'hébergement de la mère a encore été réduit et elle doit payer une contribution financière à l'entretien et à l'éducation des enfants communs à partir du 16 juillet 2023 d'après les développements ci-dessus.

Contrairement aux conclusions de PERSONNE2.), des éléments nouveaux dans les situations respectives des parties se sont donc produits depuis leur accord de décembre 2022, éléments qui sont de nature à rendre recevable la demande de PERSONNE1.) en modification de la répartition entre parties des frais extraordinaires liés à l'entretien et à l'éducation des enfants communs.

Au vu du rapport entre les revenus des parties analysés ci-dessus, de la perception des allocations familiales par PERSONNE2.) à partir du 16 juillet 2024 et de la contribution mensuelle à payer par PERSONNE1.) pour l'entretien et l'éducation des enfants communs, la demande de PERSONNE1.) est fondée à partir du 16 juillet 2024.

Par réformation du jugement déféré, il convient donc de dire que les frais extraordinaires engagés dans l'intérêt des enfants communs à partir du 16

juillet 2024 sont à prendre en charge à raison de deux tiers par PERSONNE2.) et à raison d'un tiers par PERSONNE1.).

- Les accessoires

PERSONNE1.) succombant dans une large mesure dans son recours, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

PERSONNE2.) ne démontrant, de son côté, pas l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sa demande introduite sur cette base n'est pas non plus fondée.

Au vu de résultat global du litige, le jugement est à confirmer en ce qu'il a ordonné un partage par moitié des frais et dépens de la première instance.

Pour la même raison, il y a également lieu d'ordonner un partage égalitaire des frais et dépens de l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

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

reçoit les appels principal et incident,

dit que, par rectification du jugement du 9 juillet 2024, il convient de lire dans le dispositif, page 12, troisième paragraphe :

« accorde à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'encontre des enfants communs mineurs PERSONNE3.) et PERSONNE4.), préqualifiés, à exercer, en période scolaire, un week-end sur deux, du vendredi de la sortie des classes au dimanche soir, »

ordonne que mention du présent arrêt soit faite en marge de la minute du jugement rectifié et qu'il ne sera plus délivré d'expédition ni d'extrait de ce dernier sans la présente rectification,

laisse les frais de la procédure de rectification à charge de l'Etat,

dit qu'il n'y a pas lieu d'enjoindre à PERSONNE1.) de produire des pièces supplémentaires,

dit les appels principal et incident partiellement fondés,

par réformation,

précise que le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.) à l'égard des enfants communs PERSONNE3.), né le DATE3.), et PERSONNE4.), né le DATE3.), commence le vendredi après-midi à la sortie des classes et se

termine le dimanche soir à 19.00 heures au domicile de PERSONNE1.) où PERSONNE2.) devra aller récupérer les enfants,

met en place un contact téléphonique régulier entre PERSONNE1.) et PERSONNE3.) et PERSONNE4.) à raison d'une fois par semaine, à une date et heure à convenir entre la mère, le père et les enfants, sinon tous les mercredi soir entre 19.00 heures et 19.30 heures, ainsi que le dimanche que les enfants ne passent pas auprès de leur mère, à une heure à convenir entre les parties et les enfants, sinon entre 10.00 heures et 10.30 heures le matin,

fixe la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation des enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.) à la somme mensuelle de 150 euros par enfant du 16 juillet 2023 au 16 juillet 2024,

dit que les frais extraordinaires engagés dans l'intérêt des enfants communs PERSONNE3.) et PERSONNE4.), à partir du 16 juillet 2024, sont à prendre en charge à raison de deux tiers par PERSONNE2.) et à raison d'un tiers par PERSONNE1.),

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

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en échelonnement des paiements concernant les arriérés de pensions alimentaires,

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

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

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

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