

Texte pseudonymisé

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

Assistance judiciaire accordée à PERSONNE1.) et à PERSONNE2.) par décisions du délégué du Bâtonnier de l'Ordre des Avocats à l'assistance judiciaire des 25 juin 2024 et 24 septembre 2024.

Arrêt N°60/25 – I– CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt-six mars deux mille vingt-cinq

Numéro CAL-2023-00706 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 Guinée-ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 12 juillet 2023,

représenté par Maître Sarah BESSAH, avocat, en remplacement de Maître Cora MAGLO, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

e t :

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

intimée aux fins de la susdite requête,

représentée par Maître Paul BENOIT-KECHICHIAN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Statuant sur la requête introduite le 23 mars 2023 par PERSONNE2.) dirigée contre PERSONNE1.), le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 19 juin 2023 a notamment

- reçu la demande en la forme,
- s'est dit compétent pour en connaître,
- a condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une contribution à l'éducation et à l'entretien de l'enfant commun mineur PERSONNE3.) (ci-après PERSONNE3.), né le DATE3.), de 250 euros par mois, allocations familiales non comprises, payable et portable le premier jour de chaque mois à partir du 23 mars 2023 et à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre-indice du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés,
- condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) la moitié des frais extraordinaires relatifs à l'enfant commun mineur PERSONNE3.), avec la précision que ces frais doivent être engagés d'un commun accord des parties et précisé ce qu'il faut notamment entendre par « *frais extraordinaires* »,
- accordé à PERSONNE1.) un droit de visite et d'hébergement à l'égard de PERSONNE3.), à exercer à la meilleure convenance des parties, sinon, en période scolaire, chaque deuxième week-end du vendredi à la sortie de l'école jusqu'au dimanche soir et, pendant les vacances scolaires, pendant une semaine des vacances de Noël, et pendant les vacances d'été pendant la première et la troisième quinzaine des vacances d'été, les années paires, et pendant la deuxième et la quatrième quinzaine des vacances d'été, les années paires,
- dit la demande de PERSONNE2.) en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondée,
- constaté que le jugement est d'application immédiate,
- fait masse des frais et dépens et les a imposés pour moitié à chacune des parties.

Ce jugement a été entrepris par PERSONNE1.) suivant requête déposée le 12 juillet 2023 au greffe de la Cour d'appel.

Le jugement du 19 juin 2023 a fait l'objet d'une rectification d'erreur matérielle par jugement du 24 octobre 2023 en ce que le droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.) à l'égard de PERSONNE3.) pendant les vacances scolaires est à exercer pendant une semaine des vacances de Noël, et pendant la première et la troisième quinzaine des vacances d'été, les années paires, et pendant la deuxième et la quatrième quinzaine des vacances d'été, les années impaires.

Par ordonnance du 21 décembre 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 voir réduire à la somme de 150 euros par mois sa contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun PERSONNE3.) et demande la condamnation de la partie intimée à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 euros, ainsi que les 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 expose que sa contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun a été fixée à 100 euros par mois, avec partage par moitié des frais de garderie, d'établissement scolaire, des dépenses parascolaires, des frais médicaux courants, des médicaments et de l'assurance maladie de l'enfant, par un jugement portugais du 17 septembre 2019. Les besoins de l'enfant commun, actuellement âgé de 5 ans, n'auraient pas augmenté et les problèmes de vue de l'enfant n'engendreraient pas de frais excessifs, mis à part l'achat de lunettes. Le juge de première instance aurait surestimé ses capacités contributives en ne tenant pas compte de l'entièreté de ses charges de logement notamment. Sa nouvelle compagne ne disposerait pas de revenus suffisants pour assumer la moitié du loyer et il devrait encore payer un secours alimentaire pour un autre enfant issu d'une autre union, ainsi que les mensualités d'un prêt à hauteur de 231,34 euros. L'appelant ne serait donc pas en mesure de payer la somme mensuelle de 250 euros fixée par le juge aux affaires familiales et aurait dû avoir recours à l'aide de ses proches pour arriver à assumer la charge financière résultant du jugement déféré. Il propose de payer la somme mensuelle de 150 euros.

A l'audience PERSONNE1.) précise qu'il a trois enfants nés d'autres unions : PERSONNE4.), né le DATE4.), PERSONNE5.), né le DATE5.), qui aurait rejoint son foyer depuis le DATE6.), et PERSONNE6.), né le DATE7.), qui vivrait en Guinée-ADRESSE1.). Il dépenserait une somme mensuelle entre 225 et 250 euros à titre d'aliments pour les deux enfants ne vivant pas dans son foyer. L'appelant expose encore qu'il travaille depuis mars 2024 sur base d'un contrat de travail à durée déterminée et qu'il gagne un salaire d'environ 2.280 euros. Avant mars 2024, il aurait été au chômage et il aurait touché des indemnités de chômage de l'ordre de 2.080 euros par mois. Son loyer se serait élevé à 1.750 euros, charges comprises, jusque fin février 2024 et ne serait actuellement plus que de 1.450 euros, charges comprises.

PERSONNE2.) fait répliquer que la décision portugaise a été rendue lorsque les parties vivaient au Portugal avec l'enfant commun, mais à Luxembourg les frais relatifs à l'enfant commun auraient considérablement augmenté. PERSONNE1.) disposerait d'un salaire moyen d'environ 2.300 euros. La compagne de PERSONNE1.) qui serait signataire du contrat de bail portant sur le logement du couple non marié, devrait participer au financement. Pour le surplus, la situation financière de cette dernière ne serait pas pertinente pour la solution du litige. Par ailleurs, l'Office Social de la SOCIETE1.) aurait pris en charge le paiement d'un mois de loyer en mars 2024 et les avances sur charges ne seraient pas à prendre en considération dans le cadre de l'appréciation des capacités contributives de PERSONNE1.). Les dépenses invoquées par l'appelant consisteraient essentiellement en des aliments qu'il payerait pour trois autres enfants dont elle ne conteste pas que PERSONNE1.) soit le père. Elle conteste toutefois l'existence d'une obligation alimentaire dans le chef de ce dernier et qu'il s'acquitte régulièrement d'une telle obligation. La nature des transferts invoqués par PERSONNE1.) serait

inconnue. L'autorisation maternelle versée concernant l'enfant PERSONNE7.) en relation avec sa prise en charge par le père ne porterait que jusqu'en décembre 2026 et aucun certificat de résidence ne serait versé. Il serait peu probable qu'un enfant vive dans le logement de PERSONNE1.) qui ne comporterait qu'une seule chambre.

PERSONNE2.) expose qu'elle dispose d'un salaire mensuel net d'environ 2.300 euros, que son indemnité pécuniaire de maladie s'élève actuellement au même montant et qu'elle paye un loyer de 465 euros pour un logement social. Les problèmes ophtalmologiques de l'enfant engendreraient des dépenses non remboursées par les organismes de sécurité sociale. Elle aurait encore emprunté de l'argent à des membres de la famille et devrait rembourser une somme de 1.000 euros par mois et elle aurait conclu un prêt à la consommation pour l'achat de matériel électronique, remboursable par des mensualités de 100 euros. Elle relève encore que le père a exercé une seule fois le droit de visite et d'hébergement prévu par le jugement de première instance et que cet exercice a abouti dans une énorme dispute entre parents en raison de l'erreur matérielle contenue dans le jugement du 19 juin 2023 concernant le droit de visite et d'hébergement du père pendant les vacances. Elle interjette appel incident du jugement déféré sur ce point et, tout en admettant qu'elle était d'accord avec le principe d'un droit de visite et d'hébergement au profit du père de PERSONNE3.), elle reproche au juge de première instance d'avoir tout de suite accordé un droit de visite et d'hébergement usuel, alors qu'il aurait fallu procéder progressivement. Elle relève que le logement du père dispose d'une seule chambre et qu'il soutient y héberger déjà un enfant d'une union précédente. Il conviendrait donc de procéder à une enquête sociale avant de permettre au père de loger PERSONNE3.), de désigner un avocat pour recueillir la parole de l'enfant et le représenter dans le cadre de la présente instance et de mettre en place un droit de visite encadré, dans un premier temps, ce qui correspondrait à l'intérêt supérieur de l'enfant.

PERSONNE1.) fait répondre aux arguments adverses que l'aide au logement prestée par l'Office Social est remboursable et constitue donc une charge dans son chef. Il conteste que l'achat de matériel informatique par PERSONNE2.) prime l'obligation alimentaire de la mère à l'égard du fils commun. Concernant l'exercice de son droit de visite et d'hébergement, il admet que le jugement au 19 juin 2023 contenait une erreur matérielle qui n'était pas encore rectifiée le jour de l'incident de juillet 2023 auquel PERSONNE2.) fait référence, de sorte que sa lecture du jugement en question était parfaitement défendable. Ce serait PERSONNE2.) qui aurait réagi excessivement au fait qu'il avait envoyé sa nouvelle compagne pour aller chercher l'enfant à la garderie. Il voudrait entretenir un contact avec son fils et lui présenter également son demi-frère. Une enquête sociale ne serait pas nécessaire, ni un encadrement de l'exercice de son droit par une tierce personne ou une institution et il conviendrait de confirmer le jugement entrepris sur le point du droit de visite et d'hébergement.

Appréciation de la Cour

Les appels principal et incident qui ont été introduits dans les formes et délais de la loi et qui ne sont pas spécialement critiqués à ces égards, sont recevables.

Dans un souci de logique juridique, il convient d'analyser d'abord les modalités d'exercice du droit de contact du père à l'égard de l'enfant, faisant l'objet de

l'appel incident, avant de fixer la contribution du père à son entretien et à son éducation, objet de l'appel principal.

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.

L'article 376 du Code civil dispose en effet que « *la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale* » et que « *chacun des parents doit maintenir ses relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent* ».

L'exercice de l'autorité parentale doit toujours s'orienter aux besoins et à l'intérêt supérieur de l'enfant.

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.

La décision relative au droit de visite et d'hébergement à exercer par le parent d'un enfant auprès duquel il ne réside pas habituellement doit donc tenir compte de nombreuses circonstances de fait tenant à l'enfant ou 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, l'enfant PERSONNE3.) est actuellement âgé de presque 7 ans et il vit auprès de sa mère à Luxembourg. Il ressort du jugement du 17 septembre 2019 que le père disposait à l'égard de l'enfant commun d'un droit de visite et d'hébergement, chaque deuxième week-end du vendredi à 18.00 heures au dimanche à 18.00 heures lorsque les deux parents vivaient encore au Portugal. La Cour ne dispose cependant pas d'informations, ni de preuves concernant l'exercice effectif par le père de ce droit à l'égard de son fils, respectivement quant à l'exercice du droit en question que les parties vivent au Luxembourg.

La mère refuse l'hébergement de PERSONNE3.) par son père au motif que le nouveau logement de celui-ci ne comporte qu'une seule chambre et que PERSONNE1.) soutient héberger encore un autre de ses enfants.

Demandant la mise en place d'un droit de visite encadré, PERSONNE2.) met encore implicitement, mais nécessairement en question les capacités éducatives de PERSONNE1.).

Au vu de ces éléments et du fait que la Cour ne dispose, en l'état actuel, pas de preuves suffisantes pour apprécier l'intérêt de l'enfant en rapport avec la fixation du droit de visite et d'hébergement de PERSONNE1.) à son égard, il y a lieu, conformément aux dispositions de l'article 1007-51 du Nouveau Code de procédure, et avant tout autre progrès en cause, d'ordonner une enquête sociale ayant pour but de recueillir, entre autres, des données objectives sur le milieu de vie, la situation familiale actuelle, les conditions de logement des deux parents, sur leurs capacités éducatives, sur la pratique antérieurement suivie, sur l'état de santé de PERSONNE3.) et sur ses désirs concernant le droit de visite et d'hébergement.

Dans l'attente de l'exécution de cette mesures, il y a lieu de réserver le surplus.

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 en la forme,

avant tout autre progrès en cause, ordonne une enquête sociale ayant pour objet :

- de décrire les situations personnelles, professionnelles et sociales actuelles de PERSONNE2.) et de PERSONNE1.) et de rassembler toutes les données quant aux milieux et modes de vie de ceux-ci,
- de décrire la relation qu'ils entretiennent avec l'enfant commun mineur PERSONNE3.), né le DATE3.), et la position de l'enfant concernant le droit de visite et d'hébergement du père,
- de décrire la capacité des parents d'accueillir et de prendre en charge l'enfant,
- ainsi que de fournir tous les éléments mettant la Cour en mesure de se prononcer sur l'intérêt de l'enfant en rapport avec le droit de visite et d'hébergement à accorder au père,

commet à cette fin le Service Central d'Assistance Sociale,

dit que le rapport est à déposer par le Service Central d'Assistance Sociale au greffe de la Cour pour le 2 juin 2025 au plus tard,

transmet copie du présent arrêt au Parquet Général pour exécution,

refixe l'affaire à l'audience de la Cour d'appel, première chambre, du vendredi, 20 juin 2025, à 9.00 heures, en la salle d'audience CR 2.28, deuxième étage, bâtiment de la Cour d'appel à L-2080 Luxembourg, Cité judiciaire, Plateau du Saint Esprit, pour continuation des débats,

réserve le surplus.

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

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