

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N° 156/24 – II – CIV (aff. fam.)**

**Arrêt civil**

**Audience publique du vingt-trois octobre deux mille vingt-quatre**

Numéro CAL-2024-00436 du rôle

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

**E n t r e :**

**PERSONNE1.),** demeurant à L-ADRESSE1.),

**appelant** aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour d'appel le 2 mai 2024,

représenté par Maître Daniel CRAVATTE, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

**e t :**

**PERSONNE2.),** demeurant à L-ADRESSE2.),

**intimée** aux fins de la prédite requête d'appel,

représentée par la société à responsabilité limitée ETUDE D'AVOCATS WILTZIUS, ROSA, DE SOUSA, inscrite à la liste V du

Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Diekirch, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Giulia CASTELLANO, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

## **LA COUR D'APPEL :**

PERSONNE2.) (ci-après PERSONNE2.)) et PERSONNE1.) sont les parents des enfants PERSONNE3.) (ci-après PERSONNE3.)), née le DATE1.), et PERSONNE4.) (ci-après PERSONNE4.)), née le DATE2.).

Par jugement du 9 mars 2022, le divorce a été prononcé entre PERSONNE2.) et PERSONNE1.). Ce jugement a homologué la convention de divorce par consentement mutuel conclue le 19 janvier 2022 par les parties.

Dans cette convention, les parties ont convenu qu'elles exercent ensemble l'autorité parentale à l'égard de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.) qui seront hébergées principalement par PERSONNE1.). Elles ont retenu que PERSONNE3.) et PERSONNE4.) auront leur résidence secondaire auprès de PERSONNE2.).

Les parties ont convenu que les enfants communs résideront une semaine sur deux auprès de chacun de leurs parents ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires.

La convention stipule, en ce qui concerne la contribution à l'entretien des enfants, ce qui suit :

*« 3. Contribution à l'entretien des enfants*

*Vu les conventions ci-avant prises entre eux quant à la garde des enfants, les comparants conviennent que la charge de l'entretien, de l'éducation et de la formation adéquate de leurs enfants sera supportée conjointement par eux.*

*Pour le cas où il y aurait des dépenses exceptionnelles concernant l'éducation des enfants, notamment l'école ou la poursuite d'études supérieur, les loisirs, le sport, la musique, elles seront supportées conjointement par les comparants, en proportion de leurs facultés respectives.*

*Madame PERSONNE2.) encaissera seule les allocations familiales, prestations sociales et autres avantages relatifs aux enfants.*

[...] »

Par requête déposée au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Diekirch le 29 janvier 2023, PERSONNE2.) a demandé entre autres à voir

- fixer le domicile légal et la résidence habituelle de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.) à son domicile
- condamner PERSONNE1.) à lui payer le montant indexé de 700 EUR par mois et par enfant à titre de contribution aux frais d'éducation et d'entretien de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.), allocations familiales non comprises, rétroactivement à compter du 22 août 2023 (fin de la résidence alternée), sinon du 6 novembre 2023 (courrier relatif à la pension alimentaire), sinon du mois de la présente demande en justice,
- condamner PERSONNE1.) à contribuer par moitié aux frais extraordinaires exposés dans l'intérêt de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.).

Par requête du 6 février 2024, déposée au greffe du juge aux affaires familiales près le tribunal de Diekirch, PERSONNE1.) a demandé à se voir accorder un droit de visite et d'hébergement à l'égard de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.) à exercer un week-end sur deux du vendredi 18.00 heures au dimanche 18.00 heures ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires.

Par jugement du 29 mars 2024, le juge aux affaires familiales a, entre autres,

- fixé la résidence habituelle de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.) auprès de PERSONNE2.),
- condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une pension alimentaire du montant indexé de
  - 300 EUR par enfant et par mois à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.), y non compris les allocations familiales, pour la période du 22 août au 8 décembre 2023,
  - 450 EUR par enfant et par mois à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.), y non compris les allocations familiales, à partir du 9 décembre 2023,
- dit que PERSONNE1.) participe à hauteur de la moitié à tous les frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants communs.

De ce jugement, PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel par requête déposée au greffe de la Cour d'appel en date du 2 mai 2024.

Il demande, par réformation du jugement du 29 mars 2024, de

- fixer le point de départ de son obligation alimentaire à l'égard des enfants communes au 29 janvier 2024, date de la demande en justice,
- réduire le montant de la pension alimentaire pour leur entretien et éducation à 300 EUR par enfant et par mois,
- prendre acte de la renonciation de PERSONNE2.) à le voir participer par moitié aux frais extraordinaires des enfants communes et de dire que ceux-ci resteront à la charge exclusive de PERSONNE2.).

Par ordonnance du 1<sup>er</sup> octobre 2024, prise en application de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile, la Cour d'appel a délégué la présente affaire à un conseiller unique.

A l'audience des plaidoiries, PERSONNE2.) a demandé de confirmer le jugement du 29 mars 2024.

### **Appréciation de la Cour**

PERSONNE1.) critique d'abord le juge aux affaires familiales en ce qu'il a retenu la date du 22 août 2023 à titre de point de départ du paiement de la pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des enfants communes. Il estime que son obligation ne saurait rétroagir à cette date, au motif que la requête de PERSONNE2.) à le voir condamner au paiement d'une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des deux enfants communes n'aurait été déposée qu'en date du 29 janvier 2024. Cette date serait à retenir à titre de point de départ pour le paiement de ladite pension alimentaire.

PERSONNE2.) relève d'abord que PERSONNE1.) ne conteste pas que les deux enfants communes aient cessé de vivre en résidence alternée au domicile de celui-ci à partir du 22 août 2023. Depuis cette date, il n'aurait plus contribué en nature à leur entretien et éducation.

Elle soutient que les modalités convenues par les parties en ce qui concerne l'obligation d'entretien des enfants communes peuvent être modifiées à partir de la date de survenance d'un élément nouveau.

Ce serait partant à juste titre que sa demande en paiement d'une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.) a été déclarée fondée à partir du 22 août 2023.

Il est de principe qu'en application de l'article 376-4 du Code civil, le montant et les modalités de la contribution à l'éducation et à l'entretien des enfants peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le tribunal à la demande de l'un ou l'autre des parents en cas de survenance d'un élément nouveau.

PERSONNE1.) ne conteste pas que la fin de la résidence alternée en date du 22 août 2023 constitue un élément nouveau justifiant le paiement d'une pension alimentaire au profit des enfants communes.

Dans la mesure où la dette d'aliments produit en principe ses effets à la date de l'événement qui la justifie, c'est à tort qu'il fait valoir que la convention de divorce par consentement mutuel devrait sortir ses effets jusqu'au 29 janvier 2024, date à laquelle PERSONNE2.) a déposé sa requête en obtention d'une pension alimentaire.

L'obligation d'entretenir et d'élever les enfants naît, en effet, indépendamment de toute action exercée en justice aux fins d'en obtenir l'exécution et que le parent, qui n'a pas rempli son obligation de contribuer à l'entretien et à l'éducation de son enfant mineur, peut être condamné à payer une pension alimentaire avec effet rétroactif.

L'adage « *les aliments ne s'arréragent pas* » est sans application lorsqu'il y a lieu d'accorder une pension alimentaire à titre de la contribution à l'entretien et à l'éducation d'enfants mineurs.

Ceci s'explique par le fait qu'aucune des deux présomptions sur lesquelles repose l'adage n'est dans cette hypothèse justifiée, étant donné que, d'une part, les enfants ne sauraient valablement renoncer à ladite pension, étant incapables de ce faire, tout comme les père et mère lesquels ne sont pas titulaires de ladite pension et que, d'autre part, les enfants mineurs sont toujours présumés être dans le besoin.

Le jugement du 29 mars 2024 est partant à confirmer en ce qu'il a fixé le point de départ du paiement de la pension alimentaire par PERSONNE1.) à la date du 22 août 2023.

Au vu des arguments avancés par les parties dans le cadre de l'appel interjeté par PERSONNE1.) contre le jugement du 29 mars 2024 en ce qu'il a été condamné à participer par moitié aux frais extraordinaires des enfants communes, il y a lieu, dans un souci de logique juridique, d'examiner d'abord ce volet de l'appel avant d'examiner le volet relatif au quantum de la pension alimentaire pour leur entretien et éducation.

L'appelant critique le juge aux affaires familiales en ce qu'il l'a condamné à participer par moitié aux frais extraordinaires des enfants communes, malgré le fait que PERSONNE2.) ait renoncé à cette demande lors des plaidoiries à l'audience qui s'est tenue devant lui.

L'intimée conteste avoir renoncé à cette demande. Elle prétend avoir déclaré qu'elle renonçait à demander une participation de PERSONNE1.) aux frais extraordinaires de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.) dans l'hypothèse où la pension alimentaire était fixée au montant de 700 EUR par enfant et par mois. Il faudrait en déduire que, dans l'hypothèse où la pension alimentaire était fixée à un montant inférieur, elle ne renoncerait pas à sa demande relative au partage des frais extraordinaires.

PERSONNE1.) réplique qu'une renonciation ne peut être conditionnelle, au motif que les parties doivent articuler clairement leurs demandes.

Concernant le volet des frais extraordinaires, le juge aux affaires familiales retient ce qui suit :

*« A l'audience des plaidoiries le mandataire de PERSONNE2.) a déclaré renoncer à la demande en condamnation de PERSONNE1.) à la moitié des frais extraordinaires telles que formulée dans la requête à condition de fixer une contribution à l'éducation et à l'entretien des enfants communs dont le quantum inclurait les frais extraordinaires tels que spécifiés dans la requête.*

*Le mandataire de PERSONNE1.) s'est opposé à cette demande dans la mesure où le montant fixé à titre de contribution à l'éducation et à l'entretien des enfants communs ne saurait absorber la contribution aux frais extraordinaires, de nature distincte. »*

C'est à tort que PERSONNE1.) fait état d'une « *renonciation conditionnelle* ». Il résulte, en effet, de façon non équivoque du libellé de la demande formulée par PERSONNE2.) devant le juge aux affaires familiales tel qu'il résulte du jugement du 29 mars 2024 qu'elle a déclaré vouloir renoncer à demander la participation de ce dernier aux frais extraordinaires des enfants communes dans l'hypothèse où elle se voyait attribuer une pension alimentaire de 700 EUR par enfant et par mois.

Dans la mesure où l'intimée ne s'est pas vu allouer un tel montant à titre de pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des enfants communes, c'est à juste titre que le juge aux affaires familiales a retenu qu'elle n'a pas valablement renoncé à sa demande relative aux frais extraordinaires.

Le jugement du 29 mars 2024 est à confirmer de ce chef.

L'appel de PERSONNE1.) porte ensuite sur le montant de 450 EUR au paiement duquel il a été condamné à partir du 9 décembre 2023.

Il demande de réduire ce montant à 300 EUR par enfant et par mois, montant qui a été retenu à titre de la pension alimentaire par le juge aux affaires familiales pour la période du 22 août au 8 décembre 2023, date du décès de l'époux de PERSONNE2.).

Il soutient que sa situation financière ne lui permettrait pas de payer une pension alimentaire aussi élevée pour l'entretien et l'éducation de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.). Ce montant ne correspondrait pas non plus aux capacités contributives de PERSONNE2.).

A défaut pour cette dernière d'avoir interjeté appel incident contre le jugement du 29 mars 2024 en ce qui concerne la période du 22 août au 8 décembre 2023, l'examen de la situation financière des parties ne portera que sur la période postérieure au 9 décembre 2023.

PERSONNE1.) critique l'appréciation que le juge aux affaires familiales a fait de sa situation financière en ce qu'il n'a pas tenu compte de tous les frais qu'il a invoqués à titre de dépenses incompressibles, à savoir les mensualités de respectivement 3.400,71 EUR et 657,95 EUR payées à titre de remboursements des prêts immobiliers relatifs au logement qui lui sert de domicile ainsi qu'à un appartement situé à l'étranger.

Ce serait ainsi à tort qu'il a uniquement pris en considération la moitié de la mensualité du prêt hypothécaire, au motif que son actuelle épouse devrait y contribuer par moitié.

Il fait d'abord valoir que, dans le cadre du partage de la communauté de biens ayant existé entre parties, il s'est vu attribuer l'ancien domicile familial des parties moyennant paiement d'une soulte de 400.000 EUR à PERSONNE2.). Il serait seul propriétaire de cet immeuble dans lequel il vit actuellement avec sa nouvelle épouse et les deux enfants issus d'une relation antérieure de celle-ci avec un autre homme. Ce serait partant à tort que le juge aux affaires familiales a considéré que son épouse doit supporter la moitié dudit prêt. Il relève encore que son épouse n'est pas en mesure de contribuer par moitié au paiement de cette dette au motif qu'elle ne travaillerait pas.

Ce serait encore à tort que le juge aux affaires familiales a fait abstraction du prêt relatif à l'acquisition d'un appartement à l'étranger, au motif qu'il s'agirait d'une dépense somptuaire.

Concernant la situation financière de PERSONNE2.), l'appelant estime qu'elle ne fait pas état d'éléments justifiant un temps de travail réduit de 30 heures par semaine. Au vu de l'âge des enfants communes, il soutient qu'elle est en mesure de s'adonner à un travail à temps plein. Il demande de retenir un revenu théorique correspondant à une tâche de travail complète dans son chef.

En présence de deux situations financières quasi identiques, PERSONNE1.) estime qu'une pension alimentaire de 450 EUR par enfant et par mois ne se justifie pas.

PERSONNE2.) estime que c'est à juste titre que le juge aux affaires familiales a uniquement tenu compte de la moitié de la mensualité du prêt immobilier invoqué par l'appelant. Il s'agirait d'une charge du mariage à diviser entre PERSONNE1.) et son épouse. En acceptant que celle-ci ne s'adonne pas à une activité rémunérée, il aurait accepté une détérioration de sa situation financière. Ce choix ne devrait cependant pas avoir de conséquences négatives pour les enfants communes.

PERSONNE2.) demande principalement à la Cour d'appel de faire abstraction de la mensualité de 820,56 EUR relatif au prêt voiture, au motif qu'il s'agirait d'une dépense somptuaire alors qu'elle aurait été contractée pour financer l'acquisition de seize voitures. Subsidiairement, elle demande de ne tenir compte que d'un montant de 500 EUR à titre de dépense incompressible.

Elle demande de confirmer le jugement du 29 mars 2024 en ce qu'il a retenu que la mensualité relative au prêt de l'appartement à l'étranger ne constitue pas une dépense incompressible.

C'est à bon droit que le juge aux affaires familiales s'est basé sur les articles 372-2 et 376-2 du Code civil pour fixer le montant de la pension alimentaire à payer pour l'entretien et l'éducation des deux enfants communes.

Conformément à l'article 372-2 du Code civil, chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent ainsi que des besoins des enfants.

L'article 376-2 du Code précité prévoit qu'en cas de séparation des parents ou entre ceux-ci et l'enfant, la contribution à son entretien et à son éducation prend la forme d'une pension alimentaire versée, selon le cas, par l'un des parents à l'autre ou à la personne à laquelle l'enfant est confié. Cette pension peut en tout ou en partie prendre la forme d'une prise en charge directe de frais exposés au profit de l'enfant.

Il est de principe que l'appréciation des besoins de l'enfant doit être faite, notamment, en considération de son âge et du train de vie auquel il est habitué. Ainsi, la pension alimentaire attribuée à l'enfant doit être de nature à lui procurer une éducation en relation avec son niveau de vie et son milieu familial sans qu'elle n'augmente cependant automatiquement et indéfiniment avec les revenus du débiteur d'aliments.

C'est à juste titre que PERSONNE2.) soutient que l'épouse de PERSONNE1.) est tenue d'une obligation de contribuer aux charges du ménage. Dans la mesure où elle est censée contribuer au paiement des frais de logement du couple, il ne peut faire état de l'absence de revenus de celle-ci pour justifier une prise en considération du montant total de la mensualité qu'il rembourse effectivement seul. Tel que relevé à juste titre par l'intimée, le fait pour PERSONNE1.) d'accepter une détérioration de sa situation financière ne peut justifier une réduction de la pension alimentaire au profit des enfants nées d'une union précédente.

Compte tenu du fait que l'appelant est seul propriétaire de l'immeuble et du montant élevé de la mensualité, il y a lieu de retenir un montant de 1.000 EUR à titre de participation de son épouse aux frais de logement. La Cour d'appel tient dès lors compte du montant de 2.400,71 EUR à titre de dépense incompressible dans le chef de l'appelant pour le remboursement dudit prêt immobilier.

PERSONNE1.) ne conteste pas l'affirmation de PERSONNE2.) que le prêt voiture ait servi à l'acquisition de seize voitures. Le remboursement dudit prêt n'est dès lors à prendre en considération qu'à concurrence d'une mensualité de 500 EUR, le surplus constituant une dépense somptuaire.

Le juge aux affaires familiales est à confirmer en ce qu'il a fait abstraction du prêt contracté pour l'acquisition d'un appartement à l'étranger pour constituer également une dépense somptuaire.

Au vu de ce qui précède et du fait que le jugement n'est pas critiqué en ce qu'il a retenu le montant net moyen de 7.630,20 EUR à titre de salaire dans le chef de PERSONNE1.), il y a lieu de retenir un revenu disponible du montant net de 4.729,49 EUR dans son chef.

Le jugement n'est pas non plus critiqué en ce qu'il a retenu un salaire du montant net de 6.656,28 EUR dans le chef de PERSONNE2.) pour l'activité rémunérée de 30 heures par semaine à laquelle elle s'adonne ainsi que le remboursement du prêt immobilier contracté ensemble avec son époux par des mensualités de 3.799,45 EUR depuis le 9 décembre 2023.

Au vu de l'âge des enfants, à savoir quinze et douze ans, et du montant élevé de la mensualité du prêt immobilier que PERSONNE2.) doit rembourser seule depuis le décès de son époux, c'est à juste titre que l'appelant demande qu'il soit tenu compte d'un revenu théorique correspondant à une tâche complète dans le chef de celle-ci.

Au vu du montant net de 6.656,28 EUR retenu ci-dessus pour un poste de travail de 30 heures par semaine, la Cour d'appel tient compte d'un revenu théorique du montant net de 8.000 EUR dans son chef.

Le revenu disponible net de l'intimée est partant de 4.200,56 EUR pour la période postérieure au 9 décembre 2023.

A titre de frais pour chaque enfant, PERSONNE2.) invoque des frais de cantine de 50 EUR, les cotisations d'assurance maladie complémentaire ainsi que d'assurance vie contractées à leur profit. Elle fait état de frais d'inscription (« *solde de 300 EUR* ») pour des cours de gymnastique dans le chef d'PERSONNE4.).

Elle ne fait pas état de besoins spécifiques dans le chef des enfants communes. Leurs besoins invoqués par PERSONNE2.) correspondent aux besoins normaux de logement, de nourriture, de soins, d'éducation, de téléphonie et d'habillement de tout enfant de l'âge de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.) qui sont partiellement couverts par les allocations familiales.

Dans la mesure où les frais d'orthodontie d'PERSONNE4.) constituent des frais extraordinaires auxquels PERSONNE1.) doit contribuer par moitié, il n'y a pas lieu d'en tenir compte à titre de besoins usuels.

Au vu de la situation financière de chacune des parties et des besoins de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.), c'est à tort que le juge aux affaires familiales a fixé la pension alimentaire que PERSONNE1.) doit payer pour leur entretien et leur éducation au montant de 450 EUR par enfant et par mois à partir du 9 décembre 2023.

Compte tenu des éléments du dossier, il y a lieu de réduire le montant que PERSONNE1.) doit payer à PERSONNE2.) à titre de pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des deux enfants communes à 350 EUR par mois et par enfant à partir de la date précitée.

Le jugement du 29 mars 2024 est à réformer de ce chef.

L'appel est partiellement fondé.

## **P A R C E S M O T I F S**

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile et en matière d'appel contre une décision du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement,

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

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

réformant,

dit la demande de PERSONNE2.) en obtention d'une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des enfants communes PERSONNE3.), née le DATE1.), et PERSONNE4.), née le DATE2.), pour la période postérieure au 9 décembre 2023, fondée à concurrence du montant de 350 EUR par enfant et par mois, allocations familiales non comprises,

condamne, à partir du 9 décembre 2023, PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des enfants communes PERSONNE3.) et PERSONNE4.) de 350 EUR par enfant et par mois, allocations familiales non comprises,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

condamne PERSONNE2.) et PERSONNE1.), chacun à concurrence d'une moitié, aux frais et dépens de l'instance d'appel.

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

Béatrice KIEFFER, premier conseiller, président,  
Alexandra NICOLAS, greffier.