

Arrêt référé (divorce).

Audience publique du quatorze octobre deux mille neuf.

Numéro 35207 du rôle.

Composition:

*Romain LUDOVICY, président de chambre;  
Françoise MANGEOT, premier conseiller;  
Gilbert HOFFMANN, conseiller, et  
Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

*E n t r e :*

*A, commerçant, demeurant à (...),  
appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou  
Thill de Luxembourg en date du 26 mars 2009,  
comparant par Maître Claude Schmartz, avocat à Luxembourg,*

*e t :*

*B, sans état particulier, demeurant à (...),  
intimée aux fins du susdit exploit Jean-Lou Thill,  
comparant par Maître Claudine Erpelding, avocat à Luxembourg.*

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

Par acte d'huissier du 26 mars 2009, A a régulièrement relevé appel de l'ordonnance rendue le 13 février 2009 entre parties par le juge du référé-divorce du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en ce qu'il a été condamné à payer à B une pension alimentaire indexée de 500 € par mois pour l'enfant commun C, née le 30 mai 2000, et à elle-même à titre personnel une pension alimentaire indexée de 800 € par mois pour une durée limitée de huit mois, le tout à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2009.

Faisant grief au premier juge d'avoir mal apprécié ses facultés contributives, l'appelant conclut au dispositif de l'acte d'appel, quant à la pension pour C, à la voir réduire à 300 € par mois et, quant à la pension

personnelle, à en voir réduire le montant mensuel à 500 € et la durée à six mois à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2009.

A l'audience du 16 septembre 2009, A a, par demande incidente, conclu à se voir transférer la garde de C en faisant état des faits nouveaux suivants : B souffrant de dépressions avec alcoolisme, l'enfant D, treize ans, issue d'une relation antérieure de la mère qui en a la garde, a été placée le 14 août 2009 par les autorités judiciaires de protection de la jeunesse chez sa tante maternelle en raison d'une nouvelle crise de la mère ; pareillement, après « tentative de suicide » de la mère du 17 août dernier, le juge de la jeunesse, par ordonnance du 25 août 2009, a décidé le placement immédiat de C au domicile de son père à (...).

La partie B s'est rapportée à prudence de justice quant à la recevabilité et au bien-fondé de la demande en transfert de garde. Elle a relevé appel incident quant à la durée de la pension alimentaire personnelle dont elle a demandé « la prolongation à douze mois ».

En vertu du principe « *tantum devolutum quantum appellatum* », la saisine de la Cour a pour limite ce qui a fait l'objet de l'acte d'appel, quitte à ce que la dévolution s'étend implicitement à toutes les questions dont dépend la solution des chefs critiqués.

Par application de ce principe, la demande incidente de la partie appelante en transfert de garde est à déclarer irrecevable, mais, en revanche, il sera tenu compte de la mesure de placement judiciaire susvisée pour l'appréciation de la durée pendant laquelle la pension alimentaire pour compte de C est due à la mère.

Quant aux facultés contributives de A, il y a lieu de retenir que, suivant les renseignements donnés en cause, celui-ci fait le commerce sous forme d'une société commerciale dont il est le gérant et que, suivant les bulletins de paie de novembre et décembre 2008, il perçoit un revenu mensuel de 2.435 €, déduction étant faite de la seule avance d'impôt. Les bulletins de paie de juin 2009 à août de la même année renseignent un paiement 2.528,25 € par mois. A défaut de renseignements sur les cotisations sociales, la Cour devra en faire abstraction.

Quant aux autres frais de A, celui-ci a indiqué à l'audience devant la Cour que le paiement des mensualités des deux prêts maison Raiffeisen a dû être suspendu postérieurement à l'ordonnance dont appel pour manque de fonds disponibles.

Il fait grief au premier juge de ne pas avoir tenu compte des mensualités de remboursement de respectivement 1.029 € et de 264 € à payer à partir du 1<sup>er</sup> décembre 2008 suivant avis bancaire du 28 novembre 2008.

Il ne ressort pas des pièces versées en cause que les deux prêts en question aient donné lieu à paiement de mensualités à l'époque de l'assignation de première instance du 11 décembre 2008 où A était déjà sorti du domicile conjugal depuis plusieurs mois. La partie A a fait état d'une suspension de remboursement que la banque Raiffeisen lui aurait accordée. En tout cas, le dossier ne comporte pas de pièces de la banque créancière sur des arriérés de remboursement.

Les deux prêts maison en question ne sont donc pas à prendre en considération pour l'appréciation des facultés contributives de A.

D'après les informations de l'appelant, il habite au domicile de ses mère et frère à (...) et n'a donc pas de loyer à charge.

Sur le plan des besoins de l'enfant C, il y a lieu de mentionner spécialement les frais de garde au foyer scolaire de la commune X qui ont été de 50 € par mois.

Suivant relevé de A, il a pris à sa charge des dépenses d'entretien de C de l'ordre de 729 € dans la période de janvier 2009 à la mi-août 2009.

Compte tenu de toutes les données du dossier, la Cour estime adéquat de réduire la pension alimentaire pour C à 300 € par mois. Décharge de la pension lui sera accordée à partir du 25 août 2009 où l'enfant a été placé chez lui et se trouve donc directement à charge de son père.

Eu égard aux facultés contributives restantes de A, c'est à juste titre que le premier juge a fixé la pension alimentaire personnelle au montant indexé de 800 € par mois.

Pour fixer la durée de période nécessaire à B pour la recherche d'un emploi et durant laquelle une pension alimentaire lui est due, il faut tenir compte de son âge actuel de 46 ans, de son état de santé et de son passé professionnel.

Il ressort des pièces du dossier que B a été hospitalisée (...) en psychiatrie du 30 décembre 2008 au 14 janvier 2009 ; suivant certificat médical du 10 septembre 2009, elle suit un traitement médicamenteux et psychothérapeutique dans le cabinet du médecin certifiant depuis le 3 septembre 2009 pour dépressions sévères et alcoolisme.

Sortie de l'école (...), elle avait tenu plusieurs emplois d'employée privée depuis 1981 jusqu'à 2001.

Elle avait fait plusieurs demandes d'emploi déjà depuis septembre 2008.

Compte tenu de tous ces éléments, la demande en prolongation de la durée de la pension alimentaire jusqu'à fin décembre 2009 n'est certes pas exagérée.

L'appel incident est donc à déclarer fondé.

### **Par ces motifs,**

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel principal et l'appel incident,

dit irrecevable la demande incidente de A en transfert de garde,

dit l'appel principal fondé quant au secours alimentaire pour l'enfant C et non fondé quant à la pension alimentaire personnelle de B,

réduit la pension alimentaire que A a été condamné à payer à B pour compte de l'enfant C préqualifiée au montant indexé de 300 € par mois à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2009 et donne décharge à A de la condamnation plus ample y relative,

dit que la pension alimentaire pour C n'est plus due à partir du 25 août 2009 et donne décharge à A de la condamnation y relative,

dit l'appel incident fondé,

prolonge la durée de déduction de la pension alimentaire personnelle que A a été condamné à payer à B, ce jusqu'au 31 décembre 2009 inclusivement et prononce condamnation y relativement de A,

confirme l'ordonnance déferée pour le surplus,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose par moitié à l'une et l'autre partie litigante.