

Arrêt N° 86/17 – II – REF.DIV.

Audience publique du vingt-six avril deux mille dix-sept.

Numéro 43754 du rôle.

Composition:

Gilbert HOFFMANN, premier conseiller, président,
Karin GUILLAUME, premier conseiller
Marie-Paule BILDORFF, conseiller, et
Chris ANTONY, greffier assumé.

E n t r e :

A.), demeurant à L-(...), (...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 24 juin 2016,

comparant par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B.), demeurant à L-(...), (...),

intimé aux fins du susdit exploit Carlos CALVO,

comparant par Maître Fränk ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL:

Par ordonnance du 10 mai 2016, le juge de référé-divorce du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a condamné **B.)** à payer à **A.)** pour l'enfant commun **C.)**, actuellement âgé de quinze ans, une pension alimentaire indexée de 250 € par mois à partir du 24 novembre 2015, soit la date à laquelle **B.)** a été expulsé pour violences domestiques du domicile conjugal situé à (...), et a dit qu'**B.)** « devra contribuer pour moitié aux frais relatifs aux colonies de vacances de **C.)** prévues pour l'été 2016 (Canada et Sud de la France) et pour moitié aux frais

d'orthodontie de **C.)** ». A noter qu'en première instance, **A.)** a demandé pour elle-même une pension alimentaire de 1.000 € par mois, demande que le premier juge a rejetée, et une pension pour l'enfant de 1.500 € par mois.

Par acte d'huissier du 24 juin 2016, **A.)** a régulièrement relevé appel de cette décision, d'une part, pour se voir accorder au titre de la pension alimentaire pour l'enfant un montant de 1.000 € par mois, y non compris les « frais extraordinaires », à partir du jour de l'introduction de la demande en divorce, soit le 9 novembre 2015, sinon à partir de la susdite date du 24 novembre 2015, et, d'autre part, suivant les motifs de l'acte d'appel, pour voir condamner **B.)** à lui « rembourser intégralité des frais médicaux et paramédicaux engagés au bénéfice de l'enfant **C.)**, sinon à tout le moins à (*lui*) rembourser à hauteur des remboursements effectués par la CNS et la complémentaire (...) » (alors qu'au dispositif de l'acte d'appel, elle a conclu à voir dire qu'**B.)** doit « contribuer pour le tout aux frais médicaux et paramédicaux de **C.)**, sinon à hauteur des remboursements dont il a bénéficié »).

La partie **B.)** a conclu à la confirmation du montant de 250 € auquel le premier juge a fixé le secours alimentaire pour l'enfant, sauf qu'elle a relevé appel incident pour voir dire que la pension n'est pas soumise à l'indexation.

A.) gagne comme employée du Parlement européen, suivant fiche de paie de janvier 2017, un salaire net de 6.421,81 €, y compris l'allocation d'enfant à charge de 397,29 €.

B.) est médecin ostéopathe. Suivant son décompte, il évalue son revenu de profession libérale pour 2017 à 6.593,07 €, en tablant sur un revenu net annuel avant imposition fiscale et avant déduction des cotisations de sécurité sociale, de 125.000 €. La partie **A.)** a contesté le revenu de son mari comme étant sous-évalué. La Cour retiendra pour les besoins de la cause qu'**B.)** gagne comme médecin un revenu « correct ». A ce revenu s'ajoute une pension d'invalidé militaire d'un net de 285,34 € par mois de l'Etat belge (Service fédéral des pensions).

Il rembourse le prêt hypothécaire relatif à la maison à (...) où **A.)** a continué à habiter (et qui est un propre d'**B.)**) par des mensualités de 2.465,54 €.

Compte tenu de cette dépense, le revenu disponible d'**B.)** est d'un montant minimum de l'ordre de 4.500 € par mois. Il habite chez son amie avec laquelle il a un enfant commun à charge.

Quant aux loisirs de l'enfant **C.)**, il ressort du décompte de la partie **A.)** et des pièces versées à l'appui qu'il prend des cours privés de piano coûtant 80 € l'heure, quatre fois par mois, soit 320 € par mois, du moins en période scolaire.

En plus, il suit des cours de natation et de karaté en club dont les prix d'abonnement, calculés au mois, sont respectivement de 30,58 € et de 43,33 €.

C.) est habitué à passer de nombreuses vacances à l'étranger dont le prix est élevé.

Quant aux frais médicaux de l'enfant, la partie **A.)** fait état de frais d'un traitement orthodontique et du coût de semelles orthopédiques.

Suivant devis médical de mars 2016, établi pour approbation par la caisse de maladie, les frais du traitement orthodontique comprennent les prestations DT41 à 1.115,40 €, DT42 au même prix et DT43 à 1.300,20 €. Les notes d'honoraires versées en cause portent sur des prestations non reprises au devis de 159,40 € et sur les prestations DT41 et DT42 de deux fois 1.115,40 €. Ces notes d'honoraires, d'un total de 2.390,20 € ont été envoyées à l'adresse d'**B.)** et payées par **A.)**. La Cour suppose que la prestation DT43 de 1.300,20 € vient d'avoir lieu en 2017 ou aura lieu. Comme la partie **B.)** n'a pas élevé de contestations quant aux frais orthodontiques, la Cour retient un prix total de 3.690,40 € (2.390,20 + 1.300,20).

C.) est affilié à l'assurance maladie d'**B.)** à la Caisse nationale de santé et à l'assurance maladie complémentaire **ASS1.)** d'**B.)** de sorte que, si **A.)** a payé les frais médicaux susvisés, les remboursements de sécurité sociale ont été faits, suivant la partie **A.)**, à **B.)**. Suivant certificat de **ASS1.)** Luxembourg du 21 avril 2016, ladite caisse rembourse, après le remboursement par la caisse de maladie légale, « jusqu'à 80 % » des frais d'orthodontie, et « jusqu'à 40 % » des frais d'orthodontie au cas de non-remboursement par la caisse de maladie légale.

Suivant facture du 21 mars 2016, les semelles orthopédiques sont d'un coût de 440 € TTC.

Quant aux deux sortes de frais, la partie **B.)** n'a pas versé de pièces sur des remboursements par les deux organismes. Contrairement aux conclusions de la partie **B.)**, s'il est vrai que les prestations de maladie de la **ASS1.)** pour **A.)** même ont été versées à cette dernière (N. B. **A.)** est aussi affiliée elle-même ou l'a été à l'assurance **ASS1.)** d'**B.)**), il n'est pas établi que les prestations sociales pour **C.)** aient été versées à **A.)**. En tant que titulaire des assurances-maladie de **C.)**, il appartient à **B.)** d'apporter les éléments de preuve sur les remboursements faits par les deux organismes de sécurité sociale.

Comme la contribution d'**B.)** pour moitié aux frais de voyage de 2016 et aux frais d'orthodontie, ordonnée par le premier juge, n'est pas exécutoire (à défaut de condamnation et d'indication d'un montant à payer), la partie **A.)** a requis devant la Cour 1) la condamnation d'**B.)** au remboursement de l'intégralité des « frais médicaux et paramédicaux » (les frais d'orthodontie et des semelles orthopédiques), respectivement sa condamnation à contribuer pour moitié au découvert de sécurité sociale, et 2) la condamnation d'**B.)** à prendre à sa charge la moitié de tous les frais de voyage et de colonies de vacances de **C.)**. Suivant ses dernières conclusions à l'audience, la partie **A.)** a demandé la condamnation d'**B.)** à une pension alimentaire de 1.500 € par mois destinée à couvrir tous les frais de l'enfant.

Les frais de vacances sont des frais récurrents et sont donc à classer parmi les frais courants d'entretien et d'éducation de l'enfant pour lesquels une pension alimentaire sera allouée. Contrairement aux conclusions de la partie **B.)**, il n'est pas établi qu'il ait déjà payé à **A.)** les frais des vacances de **C.)** au Canada en 2016.

Les frais d'orthodontie et d'orthopédie susvisés sont des frais exceptionnels qui doivent faire l'objet d'une demande complémentaire en contribution d'un montant déterminé. La partie **A.)** les a évalués dans son décompte versé à l'audience et a conclu à la condamnation d'**B.)** à lui en rembourser le montant dans les motifs de l'acte d'appel.

Comme **A.)** a réglé les frais d'orthodontie, elle a droit au remboursement de prestations de sécurité sociale qu'**B.)** est supposé avoir perçues et a omis de lui rembourser. En l'état des renseignements donnés en cause, la Cour suppose les remboursements de sécurité sociale à : 80 % de 3.531 € = 2.824,80 €, et à 40 % de 159,40 € = 63,76 €, soit un total de 2.888,56 €, ce qui donne un découvert de 801,84 € (3690,40 - 2.888,56) dont la charge est à partager par moitié entre les deux époux. **A.)** a donc au titre des frais d'orthodontie à un paiement de 3.289,48 € (2.888,56 + 400,92). Pour éviter des difficultés dans l'avenir, **A.)** serait bien avisée d'affilier **C.)** à ses propres organismes de sécurité sociale afin de percevoir les prestations sociales de maladie. Les frais médicaux usuels sont à classer parmi les frais courants qui sont couverts par la pension alimentaire.

Quant aux frais des semelles orthopédiques de 440 €, dont il n'est pas établi qu'ils soient pris en charge que ce soit par la caisse de maladie légale ou la **ASS1.)**, la Cour en répartit également la charge par moitié entre les père et mère. **A.)** a donc droit à un paiement total au titre des « frais extraordinaires » de 3.509,48 € (3.289,48 + 220).

Eu égard aux besoins de l'enfant et aux facultés contributives des père et mère, la Cour fixe la pension alimentaire à prester par **B.)** au montant indexé de 400 € par mois. L'appel incident quant à l'indexation n'est pas fondé étant donné que s'il est vrai que les revenus de médecin d'**B.)** ne sont pas indexés au coût de la vie, il reste qu'ils varient néanmoins au fur et à mesure de l'augmentation du coût de la vie.

La date de départ de la pension a été fixée par le premier juge à la date requise par la partie **A.)**, soit le 24 novembre 2015. Il n'y a pas lieu d'avancer le point de départ au 9 novembre 2015, date de l'assignation (en divorce et en référé-divorce), étant donné qu'**B.)** est supposé avoir contribué dans les circonstances de la cause aux frais de l'enfant jusqu'à la date de son départ de son expulsion du domicile conjugal.

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 non fondé l'appel incident,

dit fondé l'appel principal,

condamne **B.)** à payer à **A.)** le montant de 3.509,48 € au titre des frais d'orthodontie et d'orthopédie de l'enfant **C.)**,

condamne **B.)** à payer à **A.)** pour l'enfant **C.)** une pension alimentaire indexée de 400 € par mois à partir du 24 novembre 2015,

les frais et dépens de la première instance restant réservés, impose les frais et dépens de l'instance d'appel par moitié à l'une et l'autre partie litigante.