

Arrêt N°222/18 – II – REF DIV

Audience publique du dix-neuf décembre deux mille dix-huit

Numéro CAL-2018-00911 du rôle

Composition:

Christiane RECKINGER, présidente de chambre,
Carine FLAMMANG, premier conseiller,
Marianne EICHER, conseiller, et
Christian MEYER, greffier.

Entre :

A., demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Josiane
GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 3 octobre 2018,

comparant par Maître Vânia FERNANDES, avocat à la Cour,
demeurant à Luxembourg,

et :

B., demeurant à L-(...),

intimée aux fins du susdit exploit GLODEN, admise au bénéfice de
l'assistance judiciaire,

comparant par Maître Cristina PEIXOTO, avocat à la Cour,
demeurant à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL:

Statuant dans le cadre des mesures provisoires accessoires au divorce entre B. et A., le juge des référés près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par ordonnance du 14 septembre 2018, condamné A. à payer à B. un secours alimentaire mensuel de 250,00 euros à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune mineure C. à partir du 29 mars 2018, ainsi qu'un secours alimentaire mensuel à titre personnel du même montant.

Dans la motivation de la susdite ordonnance, le juge des référés a confié la garde provisoire de l'enfant commune mineure C., née le (...) à la mère.

De cette ordonnance non signifiée, appel a été régulièrement relevé par A. suivant exploit d'huissier du 3 octobre 2018, l'appelant demandant, par réformation, à voir réduire le montant du secours alimentaire au profit de l'enfant à de plus justes proportions en tenant compte de sa situation financière, faisant valoir qu'il a été licencié pour motifs économiques et touche des indemnités de chômage d'un montant mensuel de 1.980,00 euros et qu'il doit faire face à un loyer mensuel de 1.000,00 euros, ainsi qu'au remboursement de deux crédits relatifs à deux voitures.

L'appelant expose que les parties s'accordent à voir fixer le point de départ du secours alimentaire au profit de l'enfant C. au 1^{er} août 2018 et il offre de payer un montant mensuel de 150,00 euros.

L'appelant conclut à voir débouter B. de sa demande tendant à l'octroi d'un secours alimentaire à titre personnel, l'intimée, âgée de 34 ans, n'étant pas dans le besoin et étant à même de s'adonner à l'exercice d'une activité rémunérée lui permettant de subvenir par ses propres moyens à ses besoins.

A. souligne que le chef relatif à la garde provisoire ne figure pas dans le dispositif de la décision entreprise et marque son accord à voir confier la garde provisoire de l'enfant C. à la mère.

B. conclut à voir confirmer le chef de l'ordonnance entreprise relatif au secours alimentaire pour l'enfant commun et elle se rapporte à prudence de justice concernant le secours alimentaire à titre personnel. Elle souligne qu'elle touche un salaire mensuel net de l'ordre de 1.564,00 euros et doit faire face au paiement d'un loyer mensuel de 1.350,00 euros, auquel s'ajoutent des charges locatives de 150,00 euros par mois. Elle relève que l'appartement qu'elle loue sert de logement à ses trois enfants dont l'enfant commun avec A.. L'intimée conteste le montant du loyer invoqué par A. en faisant valoir que dans le montant de 1.000,00 euros est inclus un loyer de

200,00 euros relatif à la location d'un garage, dépense non nécessaire.

Appréciation de la Cour

Concernant l'omission du juge des référés de statuer dans le dispositif de l'ordonnance entreprise sur le chef de la garde provisoire, il est rappelé que l'omission de statuer se répare par la réformation.

La Cour note d'emblée qu'en application des articles 15 et 16 de la loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales et portant réforme du divorce et de l'autorité parentale, articles ayant trait aux mesures transitoires qui disposent que les actions introduites avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sont poursuivies et jugées conformément à la loi ancienne et déclarent, par exception, applicables aux prédites actions les dispositions de l'article 16, paragraphe 1^{er}, instituant l'autorité parentale conjointe des parents, la susdite loi fait abstraction de la notion de garde employant désormais les notions d'autorité parentale, ainsi que de fixation de la résidence des enfants auprès de l'un des parents séparés, l'autre parent se voyant accorder un droit de visite et d'hébergement.

Conformément aux débats menés, il y a lieu de fixer la résidence de l'enfant C. auprès de la mère.

Par rapport au secours alimentaire au profit de l'enfant C., la Cour se rallie aux motifs du juge des référés qui a correctement rappelé les principes le régissant et apprécié les besoins de l'enfant ainsi que la situation financière de B., étant souligné que dans la mesure où le montant des allocations familiales perçu par la mère ne suffit pas à couvrir les besoins de l'enfant commune mineure correspondant à ceux d'un enfant de son âge, B. est fondée à solliciter le paiement d'un secours alimentaire à son profit.

En ce qui concerne la situation financière de A. non étayée en première instance, la Cour note qu'il dispose d'un revenu mensuel net de l'ordre de 1.980,00 euros et que le loyer qu'il paie pour se loger est de 800,00 euros, étant donné qu'il y a lieu de faire abstraction de la part du loyer destiné à abriter le véhicule Porsche, cette dépense étant exagérée par rapport aux ressources financières de l'appelant, tout comme la dépense que celui-ci invoque au titre des prêts pour des voitures.

Compte tenu des besoins de l'enfant C. et des facultés contributives des deux parents, il y a lieu d'approuver le juge des référés en ce qu'il a fixé le montant du secours alimentaire mensuel pour l'enfant à 250,00 euros.

Conformément à l'accord des parties, le point de départ du secours alimentaire est à fixer, par réformation, au 1^{er} août 2018.

S'agissant du secours alimentaire à titre personnel, il est rappelé que chacun des époux doit, dans la mesure du possible, subvenir par ses propres moyens à ses besoins, le secours alimentaire n'étant dû par le conjoint, dans la proportion de ses facultés, que si les propres moyens et revenus de celui qui demande une pension alimentaire à titre personnel sont insuffisants pour assurer sa subsistance. Chaque conjoint doit dès lors d'abord utiliser ses propres ressources, soit en revenus, soit en capacité de travail, pour subvenir à ses besoins et doit, dans la mesure de ses capacités intellectuelles ou physiques, et compte tenu de son âge et des possibilités qu'offre la conjoncture économique, fournir un effort pour trouver un travail et il appartient au demandeur d'aliments d'établir qu'il est dans le besoin, alors qu'une présomption générale veut que toute personne puisse, au moins par son travail personnel, se procurer des ressources.

B. n'établissant pas qu'elle est dans le besoin, sa demande encourt par réformation de la décision déférée, un rejet.

L'appel est, dès lors, partiellement fondé.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel en la forme,

le dit partiellement fondé,

réformant,

fixe la résidence de l'enfant C. auprès de B.,

rejette la demande de B. en allocation d'un secours alimentaire à titre personnel,

confirme l'ordonnance entreprise pour le surplus, sauf à fixer le point de départ du secours alimentaire au profit de l'enfant C. au 1^{er} août 2018,

condamne A. et B. chacun pour moitié aux frais et dépens de l'instance d'appel.