

Arrêt N°127/19 – II – REF DIV

Audience publique du dix juillet deux mille dix-neuf

Numéro CAL-2019-00328 du rôle

Composition:

Christiane RECKINGER, présidente de chambre,  
Carine FLAMMANG, premier conseiller,  
E.)nne EICHER, conseiller, et  
Michèle KRIER, greffier.

Entre :

**A.),** demeurant à (...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant  
Michèle BAUSTERT en remplacement de l'huissier de justice  
Cathérine NILLES de Luxembourg du 22 mars 2019,

comparant par Maître Monique WIRION, avocat à la Cour,  
demeurant à Luxembourg,

et :

**B.),** demeurant à (...),

intimée aux fins du susdit exploit BAUSTERT,

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

## LA COUR D'APPEL:

Par ordonnance du 20 juillet 2018, le juge des référés près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi des mesures provisoires dans le cadre de la procédure de divorce entre B.) et A.), a condamné ce dernier à payer à son épouse une pension alimentaire de 300 euros par mois à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de chacun des cinq enfants communs mineurs C.), D.), E.), F.) et G.), les frais de garderie et CPE pour E.), F.) et G.) ainsi que la moitié des frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants, dont les frais de voyages scolaires, les frais médicaux non remboursés, les frais d'orthodontie, les frais de lunettes, les frais d'activités extra-scolaires et les frais de permis de conduire.

De cette ordonnance qui lui a été signifiée le 7 mars 2019, A.) a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 22 mars 2019, concluant, par réformation de l'ordonnance entreprise, à voir débouter B.) de toutes ses demandes.

L'appelant relève que les enfants ont des besoins normaux d'enfants de leur âge, la preuve de frais extraordinaires dans leur chef n'étant pas rapportée, et qu'il a réglé la plupart des dépenses les concernant, ayant versé à cet effet entre le mois d'août 2017 et le mois de janvier 2018 inclus un montant de 8.800 euros par mois sur le compte commun du couple.

A.) fait valoir que la garde des enfants ayant été attribuée à leur mère, celle-ci touche actuellement à titre d'allocations de la part de l'employeur des parties, la Banque Européenne d'Investissement, outre la « Dependant Child Allowance » et l'« Education Allowance », la « Family Allowance », la prime d'expatriation et B.) bénéficierait d'un abattement fiscal, ainsi que d'une indemnité « Centre of Interest ». Ces allocations représenteraient un montant total de près de 5.050 euros par mois, soit 1.010 euros par enfant, le revenu de l'épouse étant ainsi porté à un montant de près de 14.000 euros par mois, tandis que le salaire du père a diminué, étant passé de 17.689 euros touchés au mois d'avril 2018 à 12.300 euros suivant fiche de salaire du mois d'avril 2019, le père ne percevant plus les prédites allocations et touchant un montant moindre au titre de la prime d'expatriation (2.907 euros au lieu de 3.247 euros) et de l'indemnité « Centre of Interest » (760 euros au lieu de 2.908 euros).

Le père est d'avis que le montant perçu par la mère au titre des prédits avantages et allocations suffit largement pour couvrir les besoins des enfants, d'autant plus qu'il prendrait en charge les frais de basket de D.) et les frais de piano de C.) ainsi que toutes les factures relatives aux charges de la maison familiale occupée par l'épouse et les enfants. En outre, il contribuerait en nature à

l'entretien des enfants, exerçant un droit de visite et d'hébergement régulier.

L'appelant demande, par réformation, à voir débouter B.) de sa demande en obtention d'une pension alimentaire pour les enfants. Il demande encore à voir débouter la mère de sa demande à le voir condamner à payer les frais de garderie et de CPE des trois cadets ainsi que la moitié des frais extraordinaires des enfants.

A titre subsidiaire, le père conteste le point de départ de la pension alimentaire redue pour les enfants, tel que fixé par le premier juge, à savoir le 22 août 2017, jour de la demande en divorce de B.), estimant que la pension alimentaire n'est tout au plus due qu'à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2018, date à laquelle la cohabitation des parties a cessé et date jusqu'à laquelle il a pris en charge tous les besoins de la famille.

B.) considère que les allocations familiales versées par la BEI, bien qu'étant plus consistantes que celles versées par l'Etat luxembourgeois, ne couvrent pas tous les besoins des cinq enfants communs. Il y aurait lieu de prendre en compte à titre d'allocations familiales proprement dites, versées par la BEI au parent gardien, les deux allocations dénommées « Dependant Child Allowance » et « Education Allowance » s'élevant au montant de 2.790 euros, soit 557 euros par mois et par enfant. La « Family Allowance » et les autres avantages, tels la prime d'expatriation et l'indemnité « Centre of Interest » seraient attachés à la qualité de fonctionnaire européen et perçus par l'épouse en cette qualité, l'époux, également fonctionnaire européen, touchant les mêmes avantages.

La partie intimée fait encore valoir que les frais des enfants sont plus élevés dès lors qu'ils sont cinq, invoquant les frais de deux femmes de charge, le remboursement d'un prêt pour une voiture, des dépenses scolaires, de cantine, des frais d'orthodontie non remboursés et des frais ayant trait aux activités de loisirs des enfants. Il y aurait lieu de tenir compte du train de vie aisé auquel les enfants auraient été habitués pendant la vie commune de leurs parents. B.) conteste encore que le père paie tous les frais des enfants, des cadeaux occasionnels ne le libéreraient pas de son obligation alimentaire.

Le premier juge aurait à bon droit fixé le point de départ de la pension alimentaire de manière rétroactive au 22 août 2017. En effet, même si le père a payé un montant de 8.800 euros par mois en faveur des enfants jusqu'à son départ du domicile familial, les besoins de ceux-ci n'auraient pas été couverts, dès lors que A.) aurait opéré des retraits et transferts réguliers à son profit et aurait prélevé de l'argent sur les comptes-épargne des enfants, l'appelant contestant toutefois ces accusations.

B.) relève appel incident et elle réclame une pension alimentaire de 600 euros par mois et par enfant, concluant à la confirmation de l'ordonnance entreprise en ce que le père a été condamné à payer les frais de garderie et de CPE ainsi que la moitié des frais extraordinaires des enfants.

A.) conteste les frais se rapportant à la voiture de l'épouse et au personnel de maison qui ne seraient pas en relation avec les besoins des enfants et il fait valoir qu'il dispose également d'une voiture et emploie une femme de charge.

#### *Appréciation de la Cour*

Il y a lieu de rappeler que le secours alimentaire à payer par le parent non gardien au titre de sa contribution à l'éducation et à l'entretien des enfants communs est fonction des besoins des créanciers d'aliments que sont les enfants et des capacités contributives des débiteurs de l'obligation alimentaire que sont les parents, étant souligné que les allocations familiales perçues par celui des parents auprès duquel les enfants résident n'entrent pas en ligne de compte au niveau des ressources de celui-ci, mais sont à prendre en considération pour déterminer si les besoins des enfants sont ou non couverts et que les allocations familiales ne s'imputent pas sur la pension alimentaire à payer pour les enfants, mais se cumulent avec elle. Au regard du principe du cumul ou de la non-imputabilité des allocations familiales, le juge qui accorde une pension alimentaire est tenu de la proportionner aux besoins du créancier et aux ressources du débiteur et, dans cette appréciation, il tiendra compte de l'existence desdites allocations. Il y a, par ailleurs, lieu de préciser que les besoins des enfants varient en fonction de leur âge et du niveau de vie qui était le leur avant le divorce de leurs parents, le niveau de vie auquel peuvent prétendre les enfants s'appréciant, d'une part, en fonction du milieu social dans lequel ils évoluent et, d'autre part, en fonction des facultés contributives des deux parents.

En l'espèce, la Cour relève que B.) ne fait pas état de besoins particuliers des cinq enfants communs qui résident auprès d'elle. Il est toutefois incontestable, au vu des salaires respectifs des parties, que les enfants ont connu pendant la vie commune de leurs parents un train de vie aisé et qu'une famille de cinq enfants génère des besoins et frais considérables non seulement en nourriture et vêtements, mais aussi en logistique et organisation de la vie quotidienne (transports, loisirs, cantine, garderie).

S'agissant des ressources des parties, la comparaison entre les fiches de salaire de B.) du mois de juin 2018 et du mois de mai 2019 a révélé que le salaire mensuel de la mère a augmenté de 9.091,32 euros à 13.999,65 euros, cette différence s'expliquant par le fait que les allocations appelées « Dependant Child Allowance », « Education Allowance » et « Family Allowance » à hauteur des montants

respectifs de 1.775,85 euros, 1.014,14 euros et 593,21 euros ont été transférés en sa faveur à partir de l'époque à laquelle la résidence des enfants a été fixée auprès d'elle. L'épouse bénéficie en outre d'un avantage fiscal, le montant déduit à ce titre de son salaire ayant été réduit de 1.242,85 euros (juin 2018) à 349,30 euros (mai 2019), ainsi que d'un supplément au titre de la prime d'expatriation de 434,94 euros (2.277,31 – 1.842,37). Il n'a, par ailleurs, pas été contesté que B.) touche deux fois par an au mois d'avril et au mois d'octobre une indemnité appelée « Centre of Interest » qui est de 359,15 euros par mois, de sorte que le revenu total actuel de l'épouse est de 14.358 euros dont un montant de 4.939,65 euros à titre d'allocations familiales et avantages procurés par la BEI.

A titre de dépenses incompressibles, il y a lieu de retenir dans le chef de la mère le remboursement de différents prêts immobiliers à hauteur d'un montant mensuel de 2.600 euros et d'un prêt pour une voiture par des mensualités de 503,49 euros.

B.) invoque des frais liés à l'emploi de deux femmes de charge. La Cour constate que l'épouse verse des contrats de travail au nom de trois personnes différentes, mais ne justifie que du paiement d'un seul salaire à H.) à hauteur d'un montant de 672 euros par mois, de sorte que seule cette dépense est à prendre en compte.

La partie intimée fait encore valoir des frais de cantine, de matériel et de voyages scolaires et des frais liés aux activités de loisirs des enfants, dépenses qui, au vu de leur faible montant, tel qu'il ressort du décompte établi par la mère, sont à ranger parmi celles de la vie courante des enfants.

A.) touche un salaire de 13.118,25 euros (fiche de salaire du mois d'avril 2019) auquel il convient d'ajouter l'indemnité « Centre of Interest » de 126,63 euros (759,83 X 2 : 12). Il paie un loyer de 3.500 euros par mois et rembourse sa part des prêts immobiliers communs à hauteur d'un montant mensuel de 2.600 euros, ainsi qu'un prêt pour une voiture de 903,03 euros. Il justifie en outre le paiement du salaire mensuel de 1.250 euros d'une femme de charge, ainsi que des charges patronales y relatives de 415,29 euros par mois, les autres frais invoqués rentrant dans les charges de la vie courante.

S'agissant des frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants, il y a lieu de retenir à ce titre les frais médicaux et paramédicaux dans la mesure où ils ne sont pas pris en charge par la caisse de maladie, les frais ayant trait à la formation scolaire dont l'envergure dépasse celle de dépenses courantes (voyages scolaires, frais d'inscription, matériel scolaire coûteux, frais de location d'un logement étudiant), les frais de garde de jeunes enfants ainsi que les frais d'inscription à des cours de conduite (cf. Cour 12.6.2019 rôle CAL-2019-00303), étant précisé que le débiteur d'aliments ne saurait être condamné à prendre en charge de tels frais que s'ils sont actuels et réels et si leur envergure est chiffrée.

Il résulte de l'énumération qui précède que les frais de garderie et de CPE pour les enfants E.), F.) et G.), s'élevant à 820,29 euros par mois (suivant décompte non contesté versé par A.)), constituent des frais extraordinaires qui, compte tenu de leur envergure et des moyens financiers respectifs des parties, sont à partager entre eux.

Concernant les autres frais extraordinaires invoqués par la mère, il y a lieu de retenir à ce titre, sur base des pièces versées en cause et au vu de leur importance, les seuls frais médicaux et paramédicaux non remboursés, les frais de permis de conduire n'étant documentés par aucune pièce.

Force est de constater que depuis l'ordonnance dont appel, la situation financière des parties a changé en ce sens que l'épouse, dans le chef de laquelle le premier juge avait retenu un salaire mensuel de 9.000 euros, touche actuellement un salaire de 14.358 euros par mois, dès lors qu'elle s'est vu transférer les différents avantages et allocations servis par la BEI qui représentent un montant mensuel de 4.940 euros, soit 988 euros par enfant et par mois, tandis que le père, qui touchait un salaire de plus de 17.000 euros par mois, ne dispose plus que d'un revenu disponible de près de 4.500 euros, après déduction de toutes ses dépenses incompressibles.

Même s'il apparaît que la situation financière de B.) a évolué dans un sens très favorable depuis que la résidence des enfants a été fixée auprès d'elle, cet état de choses ne dispense pas le père de contribuer aux besoins des enfants, étant donné qu'il est tenu d'une obligation alimentaire légale à leur égard dont il ne saurait se décharger sur son employeur ou sur la collectivité du fait des allocations familiales et autres avantages consistants perçus par la mère, étant précisé que le montant de la pension alimentaire à payer par le père tiendra compte de l'importance des prédicts avantages et allocations.

Compte tenu, d'une part, des besoins des enfants communs habitués à un train de vie confortable et, d'autre part, des capacités contributives respectives des parents, notamment celles de la mère qui ont considérablement augmenté depuis la décision de première instance, c'est à bon droit que le juge des référés a fixé au montant de 300 euros par mois et par enfant la pension alimentaire à payer par A.) à B.) à titre de contribution à l'entretien et l'éducation des cinq enfants communs.

Ce volet de l'ordonnance entreprise est, partant, à confirmer, quoique pour d'autres motifs.

Il y a lieu, par réformation de l'ordonnance entreprise, de décharger A.) du paiement des frais de garderie et de CPE pour les enfants E.), F.) et G.), ainsi que des frais extraordinaires exposés dans l'intérêt

des enfants, ces dépenses étant prises en compte dans le cadre de la pension alimentaire telle que fixée ci-dessus.

L'appel principal est, partant, partiellement fondé, tandis que l'appel incident ne l'est pas.

La condition d'iniquité requise par la loi n'étant pas établie dans son chef, A.) est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

### **PAR CES MOTIFS**

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

reçoit l'appel principal et l'appel incident en la forme,

dit l'appel principal partiellement fondé et l'appel incident non fondé,

**réformant,**

décharge A.) du paiement des frais de garderie et de CPE pour les enfants E.), F.) et G.), ainsi que des frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants,

**confirme** l'ordonnance entreprise pour le surplus,

déboute A.) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure,

condamne B.) à tous les frais et dépens de l'instance d'appel.