

Audience publique du 28 octobre 2013

Le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, arrondissement judiciaire et Grand-Duché de Luxembourg, a rendu le jugement qui suit:

Dans la cause entre:

A), demeurant à L-(...)

- ***partie demanderesse*** - comparant par Maître Claude CLEMES, avocat, demeurant à Luxembourg,

et:

B), demeurant à L-(...)

- ***partie défenderesse*** – comparant par Maître Daniel NOEL, avocat, demeurant à Esch-sur-Alzette.

Faits:

Par exploit de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg du 04 avril 2013, **A)** a donné citation à **B)** à comparaître devant le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, à l'audience publique du 29 avril 2013, pour y voir statuer conformément au dispositif dudit exploit qui restera annexé au présent jugement.

Après une remise à la demande des parties, l'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du 08 juillet 2013.

A cette audience, le mandataire de la partie demanderesse donna lecture de la citation et fut entendu en ses moyens et conclusions.

Le mandataire de la partie défenderesse fut entendu en ses moyens et explications.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

le jugement

qui suit:

Par exploit d'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg du 04 avril 2013, **A)** a fait donner citation à **B)** pour s'entendre condamner à payer à la partie demanderesse le montant indexé de 350 € à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune mineure **A1)**, née le (...), allocations familiales non comprises, ce secours payable et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le 1^{er} avril 2013.

Elle demande en outre de voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

La demande est recevable en la pure forme.

Il est constant en cause qu'une enfant est née de l'union des anciens époux **AB)**, **A1)**, née le (...), et que suivant jugement de divorce par consentement mutuel rendu par le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, en date du 17 janvier 2013, validant la convention de divorce par consentement mutuel du 21 novembre 2011 et les avenants des 23 mars et 06 juin 2012, les parties litigantes sont divorcées, aucune pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commune **A1)** n'ayant été prévue, le père bénéficiant cependant d'un droit de visite et d'hébergement usuel.

A) explique que la situation aurait changé en ce sens que suite à une troisième intervention chirurgicale à laquelle elle a dû se soumettre en date du 11 mai 2012 elle souffre d'une paralysie de la jambe droite, due à une perforation/section d'un nerf, qu'elle est depuis incapable de rester longtemps debout ou assise, de sorte qu'elle a perdu son emploi rémunéré auprès de la Ville de Luxembourg, et que suivant décision de la Caisse Nationale d'Assurance Pension (CNAP) du 15 janvier 2013 elle perçoit une pension d'invalidité temporaire d'un montant net de 1.229,36 € à partir du 1^{er} février 2013. La requérante soutient dès lors qu'elle serait dans l'impossibilité d'assurer à elle seule l'entretien et l'éducation de l'enfant commune **A1)**, raison pour laquelle elle poursuit le défendeur en paiement du montant de 350 € à titre de secours alimentaire mensuel pour l'enfant commune **A1)**, les parents ayant l'obligation, conformément à l'article 203 du code civil, de nourrir, d'élever et d'entretenir leurs enfants.

Dans l'hypothèse où la contribution aux frais d'éducation et d'entretien d'un enfant a été fixée par une convention en vue d'un divorce par consentement mutuel, respectivement dans l'hypothèse où aucun secours alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant n'a été prévu, elle forme la loi des parties et n'est susceptible d'être modifiée que dans la seule éventualité où l'intérêt de l'enfant l'exige (T. arr. Lux., 3^{ème} chambre, 29 janvier 1999, N° 26/99). A cet effet il appartient à la partie demanderesse d'établir que ses moyens ne lui permettent plus de garantir à l'enfant l'entretien et l'éducation qui lui sont nécessaires.

En l'occurrence, aucune pension alimentaire n'avait été prévue pour l'enfant **A1)** et la demanderesse invoque à titre de circonstance nouvelle grave pouvant modifier la convention préalable au divorce par consentement mutuel du 21 novembre 2011 la perte de son emploi rémunéré auprès de la Ville de Luxembourg en tant que femme de charge due à ses problèmes de santé, activité rémunérée qui lui procurait un salaire confortable, en faisant valoir qu'elle ne touche depuis le 1^{er} février 2013 de la part de la CNAP plus qu'une pension d'invalidité nette de 1.229,36 € et en invoquant à titre de charges mensuelles incompressibles les frais de la vie courante en relation avec les besoins de

A1), âgée actuellement de treize ans et demi et fréquentant l'enseignement secondaire, en tenue vestimentaire, loisirs, sports, matériel et livres scolaires etc...

La partie défenderesse ne conteste pas son obligation alimentaire à l'égard de **A1)**. **B)** fait valoir cependant que ses capacités financières extrêmement réduites ne lui permettraient pas de régler le secours alimentaire réclamé en faisant état d'un revenu net moyen de 2.682,61 € (moyenne des salaires et des indemnités compensatoires de la part de l'ADEM des mois de février 2013 à avril 2013) et en relevant qu'il devrait faire face à de nombreuses dettes, raison pour laquelle il se trouverait dans une procédure de surendettement, son salaire étant imputé mensuellement de retenues d'un montant total de l'ordre de 1.350 € en vertu de plusieurs saisies-arrêt et cessions, ayant à sa charge encore trois enfants émanant d'une autre relation.

Il offre néanmoins de régler à titre satisfaisant le montant de 150 € à titre de secours alimentaire pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commune **A1)**, offre qui est cependant rejetée par la requérante.

Il y a lieu de noter que « ... *La convention (de divorce par consentement mutuel) doit régler la façon dont chaque parent contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants.*

*La jurisprudence et la doctrine ont toujours souligné la révisibilité des clauses d'entretien. (...) Il est admis en jurisprudence et en doctrine que les droits de garde et de visite peuvent être modifiés après le divorce en cas de survenance d'événements graves rendant la convention préalable incompatible avec le plus grand intérêt de l'enfant (cf. étude publiée par Me Edmond LORANG dans les * Diagonales à travers le Droit luxembourgeois * sous le titre « Les effets de la convention de divorce par consentement mutuel », p. 481).*

Il a été de même admis que pour autant que les secours prévus pour les enfants sont concernés, le principe de l'immutabilité doit céder le pas devant l'intérêt de l'enfant. La modification ne se fera jamais dans l'intérêt de l'époux débiteur mais toujours et uniquement dans celui de l'enfant créancier (ibid., p. 481).

(...) Les seules variations des ressources des parents ou augmentations des besoins de l'enfant ne suffisent par conséquent pas pour entraîner une modification des modes de contribution conventionnels. C'est exclusivement la considération de l'intérêt de l'enfant, compromis par des événements graves qui n'ont pu être prévus avec certitude lors de la conclusion de la convention réglant l'exécution de l'obligation d'entretien, qui justifie la révision du contrat.

Pour que D. puisse dès lors voir majorer la pension conventionnellement fixée, il lui incombe d'établir que l'addition de sa contribution à celle de A. ne lui permet plus d'assurer à l'enfant l'entretien et l'éducation nécessaires auxquels celui-ci peut prétendre, compte tenu de son âge et du niveau de vie des parents et que les intérêts de l'enfant sont de ce fait compromis (cf. J.T., 1977, 127 ; ibid, 1984, 232 et 233).

(...) En effet il ne saurait être mis en doute que le droit de surveillance et d'éducation des enfants garanti aux époux après le divorce par l'article 303 est d'ordre public et est réglé le cas échéant, par le tribunal, surtout au vu de l'enfant, mais aussi du parent qui invoque le droit nonobstant des stipulations conventionnelles contraires. Le même

*caractère d'ordre public doit être attaché aux obligations de contribuer à l'entretien des enfants et ceci non seulement, comme l'affirme l'appelant, quand l'enfant est dans le besoin, c'est-à-dire quand celui qui en assume conventionnellement l'entretien exclusif ne dispose plus de ressources suffisantes pour subvenir à ses besoins. En effet, **l'obligation d'entretien n'est que le pendant du droit de surveillance, d'éducation et de visite et intéresse, tout comme celui-ci, à la fois les parents et l'enfant** ; l'ordre public découle dans les deux cas du seul lien naturel entre parents et enfants qui crée entre eux des droits inaliénables (...) (cf. T. arr. Lux. 10 mars 1983, n° 40/83) » (in « LE DIVORCE EN DROIT LUXEMBOURGEOIS » par Gaston VOGEL, n° 112, LARCIER Bruxelles, 1994).*

Par ailleurs, « ... l'intérêt de l'enfant permet incontestablement de modifier après divorce des conventions préalables au divorce par consentement mutuel, conformément à l'article 387bis du Code civil (belge) » (Civ. Bruxelles, jeun., 6^e ch., 15 février 1999, inédit, M. c. L.).

En outre, « ...les obligations alimentaires des parents à l'égard de leurs enfants sont toujours déterminées en fonction des besoins de ces derniers et des revenus des premiers. La survenance d'un élément nouveau dans la situation des parties peut toujours conduire à une révision de la pension alimentaire (cf. Jurisclasseur civil, art. 203 et 204, Fasc. 10, n° 98). Toutefois, une modification vers le haut ou vers le bas de la pension alimentaire redue pour l'entretien et l'éducation des enfants ne saurait intervenir que par la preuve de circonstances graves justifiant l'impossibilité de maintenir le montant convenu, soit que les besoins de l'enfant aient augmenté, soit que la capacité de contribution du parent gardien ait diminué » (cf. Trib. d'Arr. Lux., 21 mars 2003, n° 74648 du rôle ; Trib. d'Arr. Lux. 05 juin 2009, n° 117315 du rôle ; Trib. d'Arr. Lux. 22 décembre 2010, n° du rôle 125329).

En l'espèce, aucune pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commune **A1**) n'avait été prévue.

Or, il y a lieu de noter que l'article 277-4° du code civil, se référant certes au secours alimentaire à titre personnel, « ... permet aux tribunaux, en raison du caractère alimentaire de la pension, d'allouer sur demande une pension alimentaire à une partie dont le divorce a été admis par consentement mutuel, mais qui ne s'est pas remariée et qui ne vit pas en communauté de vie avec un tiers, en cas de détérioration de la situation du demandeur de la pension, à condition toutefois que cette détérioration soit indépendante de la volonté de celui dans le chef duquel elle a lieu, et cela même si cette partie a renoncé à toute pension alimentaire dans la convention de divorce par consentement mutuel » (cf. Cass. 21 novembre 1996, 30, 111).

Il en résulte que la demanderesse ne saurait pouvoir renoncer à un éventuel secours alimentaire pour l'entretien et l'éducation d'un enfant commun eu égard au caractère alimentaire de la pension et à l'obligation des parents de nourrir, d'élever et d'entretenir leurs enfants, telle que découlant de l'article 203 du code civil.

Il y a lieu d'ajouter que « ... le seul fait que les dépenses consacrées à l'entretien et à l'éducation des enfants augmentent régulièrement au fur et à mesure que les enfants grandissent, que leurs besoins de modifient, que les prix à la consommation augmentent et que les revenus des parents évoluent ne permet pas en principe de revoir la convention

conclue entre parties. Il n'en est autrement que si le parent gardien est, compte tenu de ses moyens et de la contribution versée par l'autre parent, dans l'impossibilité d'assurer à l'enfant l'entretien et l'éducation nécessaires et auxquels il a droit eu égard aux facultés contributives des deux parents (en ce sens Cass. Belge, 12 juin 186, J.T. 1987 ; Cass. Belge, 7 septembre 173, J.T. 174, 88) »; in Trib. d'Arr. Lux. 29 octobre 2010, n° 128592 du rôle).

Par ailleurs, pour obtenir une révision d'une pension alimentaire fixée, comme en l'espèce, par la convention des parties, il faut non seulement prouver l'existence de cet élément nouveau, mais encore faut-il que cet élément soit tel qu'il implique « un changement important des conditions ayant existé lors de l'accord des parents ». Si tel est le cas, « les contributions à l'entretien et à l'éducation des enfants, ... peuvent être modifiées par le juge qui tient compte de la convention des parties, des besoins des enfants et des ressources respectives des parties » (cf. Cour de cassation 6 mai 2010, n° 2743 du registre).

A la lumière de ce qui précède, il apparaît que la Cour de cassation a assoupli les conditions pour obtenir une révision d'un secours alimentaire fixé conventionnellement. En effet, si auparavant, il appartenait au demandeur en révision d'établir des circonstances graves justifiant son impossibilité de maintenir ce qui a été convenu la Cour de cassation n'exige plus actuellement qu' « un changement important des conditions ayant existé lors de l'accord des parents. »

Logiquement, ce changement doit être recherché non seulement du côté du débiteur d'aliments, mais également du côté du créancier, à savoir l'enfant lui-même, ainsi que du parent qui en a la garde et qui exécute son obligation alimentaire en nature. C'est d'ailleurs sans doute pour cette raison que la Cour de cassation a retenu qu'une révision du secours alimentaire, même fixé conventionnellement, doit se faire en tenant compte « de la convention des parties, des besoins des enfants et des ressources respectives des parents. » (cf. Trib. d'Arr. Lux. 05 mars 2013 FR) c/ HU), n° du rôle 143077).

Il appartient partant à **A**) d'établir, eu égard à ses ressources, qu' « un changement important des conditions ayant existé lors de l'accord des parents » est intervenu et que les besoins de l'enfant commune mineure **A1**) sont tels qu'ils ne peuvent pas être couverts par la contribution de la requérante seule.

Il est établi par les pièces versées et les renseignements fournis en cause que l'enfant commune mineure **A1**), âgée actuellement de treize ans et demi, fréquente l'enseignement secondaires et que les besoins et exigences d'une jeune adolescente en tenue vestimentaire, livres et matériel scolaire, frais médicaux, loisirs, sports, téléphone, Internet etc...ont nécessairement et obligatoirement augmenté par rapport à la situation existant en 2011, époque à laquelle **A1**), était âgée de onze ans et fréquentait l'enseignement fondamental.

En outre, il est de jurisprudence constante que l'absence de revenu ou des revenus considérablement amoindris ne justifie(nt) pas la décharge d'un parent de ses obligations alimentaires s'il n'établit pas que cette situation n'est pas due à son propre choix, mais exclusivement à une cause étrangère (cf. T.arr.Lux. 20 novembre 1997).

En effet, il ne suffit pas de constater l'état d'impécuniosité du débiteur alimentaire pour le décharger de ses obligations, mais il y a lieu d'analyser s'il n'en est pas responsable, afin de ne pas avaliser un comportement fautif dans le chef du débiteur.

Ainsi, le père, détenu par son seul fait, doit participer à l'entretien et à l'éducation de ses enfants, compte tenu des revenus qui seraient les siens s'il était en liberté (Liège, 3 février 2004, J. T., 2004, p. 383). (...) En effet, l'appréciation de la faculté de contribution doit englober non seulement les revenus effectivement touchés, mais encore ceux que le débiteur d'aliments néglige de percevoir et ceux qu'il pourrait gagner en mettant à son profit son savoir-faire, son expérience professionnelle et l'ensemble de ses ressources physiques ou intellectuelles (cf. T. arr. Lux., IIIe, 24 mars 2006, HE) c/ PO), n° 98.674 du rôle ; T. arr. Lux., IIIe, 10 mars 2006, AM) c/ GAU), n° 93.403 du rôle).

Par ailleurs, dans l'appréciation des facultés contributives du père, il y a lieu de retenir que l'obligation alimentaire dans le chef du défendeur à l'égard de sa fille **A1)** prime toutes les autres obligations et que le tribunal ne tient pas compte, afin d'évaluer les capacités contributives du défendeur, ni des retenues sur son salaire, ni des frais de la vie courante. Il y a également lieu de noter que l'obligation alimentaire dans le chef de **B)** à l'égard de sa fille **A1)** prime d'autres obligations alimentaires éventuelles et que *dans l'évaluation des facultés du débiteur d'aliments pour la fixation d'une pension alimentaire il n'y a pas lieu de tenir compte de la contribution du débiteur à l'entretien et à l'éducation d'un enfant qu'il a eu avec une autre compagne. Pareille considération ayant, en effet, pour résultat que dans la mesure où il résulterait une diminution du secours alimentaire à prêter au créancier, celui-ci contribuerait au paiement desdits frais, alors qu'il n'a cependant aucune obligation envers l'enfant dans l'intérêt de laquelle les frais précités sont exposés (cf. Cour d'appel 09 novembre 1987, n° de rôle 9213 & 9436).*

Il s'ensuit en l'espèce que les capacités financières réduites de la mère de l'enfant, étant toujours scolarisée, ainsi que les besoins accrus de celle-ci, ont entraîné un changement important des conditions ayant existé lors de l'accord des parents pouvant modifier les termes de la convention de divorce par consentement mutuel conclue en 2011, les possibilités financières de **A)** ne lui permettant par ailleurs pas d'assurer à l'enfant **A1)** l'entretien et l'éducation nécessaires auxquels celle-ci peut prétendre, compte tenu de son âge et du niveau de vie des parents, de sorte que les intérêts de l'enfant se trouvent de ce fait compromis.

Il en résulte qu'eu égard aux besoins de l'enfant **A1)** et des facultés contributives du défendeur, il y a lieu de fixer à 165 € par mois le secours alimentaire pour l'entretien et l'éducation de l'enfant que le père est tenu de verser à la demanderesse à partir du 04 avril 2013, date de la demande en justice.

La demande étant urgente en raison de sa nature, il y a lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement.

Par ces motifs,

le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement à l'égard des parties et en premier ressort;

reçoit la demande en la pure forme;

dit la demande de **A)** recevable et fondée pour le montant de 165 € à titre de contribution aux frais d'éducation et d'entretien de l'enfant commune mineure **A1)**, allocations familiales non comprises;

partant condamne **B)** à payer à **A)** le montant de 165 €, allocations familiales non comprises, à titre de secours alimentaire mensuel pour l'éducation et l'entretien de l'enfant commune mineure **A1)**;

dit que ce secours est payable et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le 04 avril 2013;

dit que le prédit secours est adapté automatiquement et sans mise en demeure préalable à l'échelle mobile des salaires;

condamne **B)** à tous les frais et dépens de l'instance;

ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant toute voie de recours et sans caution.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique à Esch-sur-Alzette par Tom MOES, conseiller honoraire à la Cour d'Appel et juge de paix directeur adjoint, assisté du greffier Roland STEIMES, qui ont signé le présent jugement.