A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, vingt-huit mars deux mille douze

Numéro 37760 du rôle

Composition :

Edmée CONZEMIUS, président,
Marc KERSCHEN, premier conseiller,
Camille HOFFMANN, premier conseiller,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

A,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA de Luxembourg en date du 13/10/2010,

comparant par Maître Stefan SCHMUCK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B,

intimée aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Eyal GRUMBERG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Par jugement rendu contradictoirement le 1er juillet 2010, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi d'une demande principale en divorce de A et d'une demande reconventionnelle de B, a dit la demande principale non fondée et a prononcé le divorce aux torts de l'époux. Par même jugement la liquidation et le partage de la communauté de biens ont été ordonnées. La garde sur les deux enfants mineurs C et D a été confiée à la mère et un droit de visite a été octroyé au père. La contribution du père aux frais d'entretien et d'éducation des enfants a été fixée à 300 euros dont 150 euros pour chacun des enfants. Le tribunal s'est déclaré incompétent pour statuer sur la garde de l'enfant E, au motif que la naissance de cet enfant se situe à plus de 300 jours après la fin de la cohabitation des parties conformément à l'article 1829 du code civil portugais.

Ce jugement a été entrepris par A selon acte d'appel du 13 octobre 2010 par un appel limité à la pension alimentaire. Selon l'appelant, il se trouverait dans une situation précaire à la suite d'un surendettement à cause de prêts contractés pour les besoins du ménage et ne s'en sortirait plus. Il conclut à la suppression sinon à une diminution notable de la pension alimentaire mensuelle. De son salaire moyen de 2.076,40 euros, il réglerait la cession du prêt hypothécaire de la maison commune à la suite de sa vente à perte à raison de 600 euros par mois ; il rembourserait deux prêts communs de 438,69 euros et 348,09 euros, il aurait à charge un loyer mensuel de 591 euros et la saisie mensuelle pour pensions alimentaires serait de 307,50 euros. Il vivrait de la solidarité de sa famille. Avec les allocations familiales pour trois enfants et le boni pour enfants, l'intimée bénéficierait avec son salaire mensuel de 1.569,99 euros, de la somme de 2.603,37 euros. Après déduction du prêt commun de 469,66 euros à sa charge et d'un loyer de 920 euros, elle garderait un disponible de 1.047,89 euros. Si ce montant ne lui suffisait pas à vivre, elle devrait s'adonner à une occupation salariée de 40 heures par semaine au lieu des 30 heures actuellement.

B fait valoir que lors d'une comparution personnelle devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg précédant immédiatement le jugement entrepris, les parties auraient convenu que le père paie une pension alimentaire de 150 euros par enfant. Elle aurait accepté cette somme bien que les besoins des enfants soient supérieurs préférant un arrangement amiable à une procédure judiciaire. La proposition serait venue du père.

B interjette appel incident pour voir porter la contribution du père à la somme de 600 euros par mois pour les deux enfants mineurs. Les dettes communes seraient prises en charge par les deux parties. Après paiement du loyer et des dettes, sa situation contrairement à celle de l'appelant serait précaire. Son salaire mensuel ne serait que de 1.269,98 euros. Les allocations familiales ne constitueraient pas un revenu. Outre les frais indiqués par l'appelant, elle aurait à charge un prêt de 301,78 euros pour l'achat d'une voiture et des frais de crèche et de repas pour les enfants de 165,82 euros. Il lui resterait un disponible mensuel de 587,28 euros.
L'appelant se baserait sur des pièces dépassées. Il aurait changé d'employeur, mais refuserait de verser des fiches de salaire récentes ; son salaire ne serait plus grevé d'une saisie et les saisies antérieures auraient concerné des arriérés de pensions alimentaires non payées. Le prêt hypothécaire qu'il rembourserait serait non pas de 600 euros, mais de 469,66, euros, chaque partie ayant supporté la perte pour moitié. Les prêts F et G ne seraient pas établis. L'appelant aurait à charge des frais incontournables de seulement 1.060,66 euros.
Selon le jugement entrepris les parties se seraient mises d'accord à ce que A paie à B à titre de pension alimentaire la somme de 150 euros.

Par conclusions du 27 décembre 2011, B interjette encore appel incident dans la mesure où le tribunal s'est déclaré incompétent pour statuer sur la garde et la pension alimentaire de l'enfant mineur E. Comme les parties étaient engagées par les liens du mariage le jour de la naissance de l'enfant, il a été reconnu comme enfant légitime pardevant l'officier de l'état civil de la commune de Luxembourg. Si l'appelant conteste sa paternité, il lui appartiendrait de faire une action en contestation de paternité, ce qui ne serait pas le cas. Elle aurait intenté une action en recherche de paternité. L'intimée réclame une pension alimentaire de 300 euros pour l'enfant cadet.

L'intimée n'a pas tiré de conclusions juridiques relatives à la recevabilité de l'appel à la suite de l'accord intervenu en première instance sur les pensions alimentaires des enfants. Ne s'agissant pas d'une question d'ordre publique, la Cour d'appel ne saurait soulever d'office le moyen tiré de l'irrecevabilité de l'appel.

L'appelant touche selon pièces versées en cause un salaire mensuel moyen de 2.100 euros, valeur au mois de mai 2011. Il ne produit pas de fiche de salaire récente et ne justifie pas les cession et saisie figurant sur ces extraits. Il ne conteste pas avoir changé d'employeur, ni que son salaire ne serait plus grevé de retenues. La Cour d'appel doit donc admettre que son revenu a augmenté postérieurement à la décision intervenue en première instance et qu'il n'est plus grevé de charges financières.

Aucune preuve d'un remboursement récent des prêts allégués n'est versée. Les contrats eux-mêmes n'étant pas produits, l'appelant reste en défaut d'établir qu'ils ne sont pas apurés. Le contrat de bail d'un montant mensuel de 550 euros ne pourra être considéré que pour moitié dès lors qu'il n'est pas contesté, comme le soutient l'intimée, que l'immeuble est occupé par deux personnes. Le remboursement du prêt commun relatif à l'immeuble commun sera pris en considération.

Compte tenu d'un salaire mensuel estimé à 2.300 euros et des besoins des enfants âgés de 8 et de 6 ans, la Cour d'appel fixe la pension alimentaire pour chacune des enfants C et D à la somme mensuelle de 200 euros.

L'intimée, par un second appel incident, demande à la Cour d'appel de statuer sur la garde et la pension alimentaire de l'enfant mineur E en faisant valoir que l'enfant aurait le titre d'enfant légitime et serait inscrit comme tel devant l'officier de l'état civil de la commune de Luxembourg. Elle aurait intenté une action en recherche de paternité dans le but d'établir sa filiation à l'égard de l'appelant.

Selon déclarations de l'appelant, il aurait intenté une action en contestation de paternité. Aucune des parties n'a cru nécessaire, malgré demande de la Cour d'appel, de verser les procédures pendantes.

Comme la question de l'état de l'enfant est préjudicielle à une décision sur la garde et l'octroi d'une pension alimentaire, la Cour d'appel sursoit à statuer sur ces demandes en attendant que le tribunal compétent ait statué sur les demandes pendantes devant lui.

P a r c e s m o t i f s :

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

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

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident d'ores et déjà partiellement fondé,

fixe la pension alimentaire pour chacune des enfants C et D à la somme mensuelle de 200 euros,

partant condamne A à payer à B la somme mensuelle de 340 euros avec les modalités telles que déterminées par les premiers juges,

sursoit à statuer sur la garde et la pension alimentaire de l'enfant E,

renvoie l’affaire devant le magistrat de la mise en état,

réserve les dépens.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d’Antoinette PASCUCCI, greffier.