A r r ê t c i v i l

Audience publique du sept novembre deux mille douze

Numéro 38075 du rôle

Composition :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Joséane SCHROEDER, premier conseiller,
Christiane RECKINGER, premier conseiller,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

P.), demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Josiane GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 27/102011,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

R.), demeurant à B-(…),

intimé aux fins du prédit exploit GLODEN,

comparant par Maître Patrick WEINACHT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Par jugement contradictoire du 14 juillet 2011 le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, s'est déclaré territorialement compétent pour connaître de la demande principale en divorce de P.) et de la demande reconventionnelle en divorce de R.), a déclaré recevable et fondée la demande principale en divorce de P.), a déclaré recevable, mais non fondée la demande reconventionnelle en divorce de R.), a prononcé le divorce aux torts exclusifs de R.), a dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la communauté de biens ayant existé entre les parties et à la liquidation de leurs reprises éventuelles, a confié la garde des enfants communs mineurs T.) et J.) à leur mère, a accordé au père un droit de visite et d'hébergement à exercer suivant les modalités à convenir entre les parties, sinon un weekend sur deux et pendant la moitié des vacances scolaires, a condamné R.) à payer à P.) une pension alimentaire de 200 euros par mois pour l'enfant commun majeur D.) et de 100 euros par mois pour chacun des deux enfants communs mineurs T.) et J.), a dit non fondée la demande de P.) sur base de l'article 300-6 du code civil, a dit non fondée la demande de P.) en obtention d'une indemnité de procédure et a condamné R.) à tous les frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Gaston VOGEL.

P.) a relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier du 27 octobre 2011, l'appel étant limité au secours alimentaire pour les enfants. Elle réclame, par réformation du jugement entrepris, à se voir allouer un secours alimentaire de 250 euros par mois pour chacun des deux enfants communs T.) et J.).

R.) conclut à l'irrecevabilité de l'appel de P.) du 27 octobre 2011 pour cause de tardiveté, le jugement du 14 juillet 2011 ayant été signifié sans réserves par P.) à R.) en date du 27 juillet 2011, de sorte que le délai d'appel aurait expiré le 5 septembre 2011. L'appel serait encore irrecevable, P.) ayant du fait de la signification du jugement entrepris à la partie R.), acquiescé audit jugement en procédant à son exécution.

Il résulte de l'acte de signification du jugement entrepris du 27 juillet 2011 à la requête de l'épouse que la signification a été faite sous la réserve d'appel. Il est de principe, en vertu de l'adage que personne ne se forclot soi-même, que la signification d'un jugement avec réserve d'appel ne fait courir le délai d'appel que contre la partie à laquelle la signification est faite, mais non pas à l'égard de celle à la requête de laquelle le jugement a été signifié. Par ailleurs la signification du jugement ayant été faite sous réserve d'appel, on ne saurait en déduire que la partie requérante est réputée avoir acquiescé audit jugement, de sorte que le moyen d'irrecevabilité de l'acte d'appel est à rejeter.

A l'appui de son appel P.) expose qu'elle a un revenu mensuel net de 2.185 euros. Suivant acte de liquidation et de partage du 5 octobre 2012, elle a repris la maison commune. Afin de financer cette acquisition, elle a contracté un prêt dont la mensualité de remboursement est de 945 euros, de sorte que son revenu disponible n'est plus que de 1.240 euros par mois. L'épouse insiste encore sur la présence au foyer familial de l'enfant majeur D.) dont elle a également la charge et elle invoque des frais extraordinaires relatifs à des activités de loisir et à des soins orthodontiques des enfants communs.

R.) conclut à voir confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a fixé la pension alimentaire à payer par le père pour les deux enfants communs mineurs au montant de 100 euros par mois et par enfant.

Il touche une pension d'invalidité de 2.206,29 euros par mois. Il a un loyer de 715 euros par mois, dépense qui serait entièrement à sa charge, les premiers juges ayant admis à tort qu'il vivrait en communauté de vie avec une tierce personne. Il invoque en outre deux prêts qu'il rembourse, à savoir un prêt « Buy Way » dont la mensualité est de 74,36 euros et un prêt « Elantis » contracté pour racheter un ancien prêt relatif à l'achat de meubles après son départ du domicile conjugal et dont la mensualité est de 260 euros. L'époux invoque enfin des frais d'assurance et d'électricité et les pensions alimentaires pour les deux enfants communs mineurs, ainsi que pour l'enfant commun majeur D.) qui aurait informé son père qu'il compte reprendre ses études et pour lequel il aurait recommencé à payer un montant de 200 euros par mois à partir du 1er octobre 2012.

P.) conteste les prêts de 260 euros et 74,36 euros retenus par les premiers juges à titre de dépenses incompressibles dans le chef de R.) au motif que l'objet de ces prêts serait inconnu et que la preuve de ces dépenses ne serait pas rapportée.

Il résulte des pièces que le prêt Elantis relatif à l'acquisition de mobilier a été contracté par l'époux avec effet au 15 mars 2011 pour une durée de cinq années, la dernière mensualité étant due le 15 février 2016, et que les mensualités de ce prêt sont réglées par ordre permanent, de sorte que cette dépense est dûment établie. En revanche il apparaît que le montant de 74,36 euros réglé mensuellement à la société Buy Way se rapporte à des dépenses effectuées au moyen d'une carte de crédit de type Master Card, de sorte que le caractère incompressible de cette dépense n'est pas justifié et qu'elle ne saurait être retenue à ce titre. Il en est de même des frais d'assurance, d'électricité et de la taxe fiscale.

Quant à la dépense de loyer de l'époux, elle est à retenir dans sa totalité étant donné qu'il ne découle d'aucun élément du dossier que R.) cohabiterait avec une tierce personne, le contrat de bail étant à son seul nom, le montant intégral du loyer étant réglé par son compte et aucun certificat de composition de ménage du mari n'étant versé en cause.

Il y a partant lieu de retenir dans le chef de R.) un disponible d'environ 1.230 euros par mois.

R.) reproche à son épouse de ne travailler qu'à mi-temps et de ne plus faire d'heures supplémentaires, voire de travailler le weekend, ce qui lui aurait permis d'augmenter ses revenus, d'autant plus que ses enfants sont scolarisés et que sa mère vit également au foyer familial et peut l'aider dans ses tâches familiales.

Il est constant en cause que l'épouse a la charge des deux enfants communs mineurs du couple âgés de seize et onze ans et que l'enfant majeur D.) âgé de vingt-cinq ans vit également au foyer de la mère. Même si les enfants sont tous scolarisés, ils ont tout de même besoin d'être suivis dans leurs devoirs et leurs activités parascolaires, de sorte que les tâches familiales et ménagères incombant à P.) ne lui laissent guère le temps de travailler plus d'heures qu'elle ne le fait actuellement. D'ailleurs une demande afférente de l'épouse auprès de son employeur il y a quelques années n'avait pas eu de suites favorables et la conjoncture économique ne permet pas d'espérer actuellement une réponse positive à une nouvelle demande tendant à se voir attribuer un poste comportant davantage d'heures de travail.

Force est de constater que s'il est vrai que le revenu disponible de P.) a diminué en raison du prêt qu'elle a contracté pour acquérir le domicile conjugal, il est à peu

près équivalent à celui de R.). P.) reste par ailleurs en défaut d'établir que les besoins des enfants auraient augmenté de manière importante. En effet, les frais d'orthodontie invoqués ont en majeure partie été remboursés par la Caisse nationale de santé et les dépenses invoquées pour des activités de loisir n'ont aucun caractère périodique, de sorte qu'elles ne sauraient être prises en considération dans la fixation de la pension alimentaire pour les enfants.

C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont, en considération des besoins des enfants et des facultés contributives des parents, fixé au montant de 100 euros par mois et par enfant la contribution à payer par le père aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communs mineurs T.) et J.), de sorte que le jugement entrepris est à confirmer.

Faute par R.) d'établir en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge tout ou partie des frais irrépétibles qu'il a exposés, il est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

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

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

reçoit l'appel de P.) en la forme ;

le dit non fondé ;

partant confirme le jugement entrepris ;

dit non fondée la demande de R.) en obtention d'une indemnité de procédure ;

condamne P.) à tous les frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Patrick WEINACHT qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Madame Joséane SCHROEDER, premier conseiller, président, en présence de Madame Antoinette PASCUCCI, greffier.