

Arrêt N° 212/16 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du sept décembre deux mille seize

Numéro 43571 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,
Christiane JUNCK, premier conseiller,
Rita BIEL, conseiller,
Brigitte COLLING, greffier.

Entre :

A), demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Catherine NILLES, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 14 avril 2016,

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

et :

B), demeurant à L-(...),

intimé aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Nadia JANAKOVIC, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement civil contradictoire du 19 novembre 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a prononcé le divorce entre B) et A) sur base de l'article 230 du Code civil, a ordonné la liquidation et le partage de la communauté de biens existant entre parties et la liquidation de leurs reprises éventuelles, a commis à ces fins le notaire C), a ordonné la licitation de l'immeuble sis à L-(...), a condamné B) à payer à A) une pension alimentaire à titre personnel de 550 euros par mois et a constaté que pour le surplus l'obligation alimentaire de B) s'exerce jusqu'à la licitation de l'immeuble commun par l'occupation gratuite de celui-ci par A).

Par exploit d'huissier de justice du 14 avril 2016, A) a régulièrement relevé régulièrement appel de ce jugement lui signifié le 11 mars 2016. La partie appelante critique le jugement de première instance pour avoir déclaré non fondée sa demande reconventionnelle en divorce basée sur l'article 229 du Code civil et pour ne pas avoir fait droit à sa demande en allocation d'une pension alimentaire de 1.200 euros par mois.

A) invoque à la base de sa demande reconventionnelle l'abandon par B) du domicile conjugal en date du 31 août 2005.

Elle fait valoir que l'abandon du domicile conjugal et le fait de ne plus l'intégrer constitue une faute continue qui peut être invoquée à n'importe quel moment. Elle explique qu'elle n'a jamais voulu divorcer de sorte qu'elle n'avait pas présenté de demande reconventionnelle dans le cadre de la demande en justice introduite le 1^{er} septembre 2005 par l'intimé dont ce dernier s'est désisté suivant jugement du 28 mai 2009. A) soutient qu'elle a toujours espéré que les parties reprennent la vie commune et que le retard de la présente demande reconventionnelle est dû au changement de mandataires de la partie adverse.

A) conclut que l'admission de sa demande reconventionnelle emportera de droit le rejet de la demande principale sur base de l'article 230 du Code civil et que le divorce devra être prononcé aux torts exclusifs de B).

A) expose que B) touche une pension nette de 2.887,66 euros par mois, qu'il invoque un loyer mensuel de 950 euros et que c'est à bon droit que les juges de première instance n'ont pas retenu le remboursement du prêt par mensualités de 1.382,66 euros conclu dans le cadre du financement d'un véhicule BMW X5, ce d'autant plus que B) n'a pas de permis de conduire. Le revenu disponible de B) serait donc de 1.937,66 euros par mois.

A) fait valoir qu'elle n'a pas de revenu propre, qu'elle n'est pas en mesure de s'adonner à une profession eu égard à son âge et à sa santé et que les enfants communs remboursent le prêt immobilier de l'immeuble commun qu'elle occupe. Elle énumère ses différentes dépenses mensuelles se chiffrant à la somme de 1.168,31 euros. Elle déclare qu'elle emprunte chaque mois 400 euros à chacune de ses filles, soit au total 800 euros par mois, afin de rembourser le prêt hypothécaire de l'immeuble commun.

A) conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros.

B) conteste que A) ait espéré qu'il réintègre le domicile conjugal étant donné qu'elle n'a jamais fait la moindre démarche dans ce sens.

B) expose que sa pension s'élève à 2.896,91 euros par mois, qu'il paie un loyer mensuel de 1.090 euros charges comprises, qu'il a toujours été en possession d'une voiture de sorte que les mensualités de 618,26 euros relatives aux frais d'acquisition du véhicule sont à prendre en considération, qu'en ordre subsidiaire, un montant de 400 euros est à retenir au titre de dépenses incompressibles. Il précise que ce n'est que lorsque A) n'occupera plus l'immeuble commun qu'elle percevra la pension alimentaire et qu'en attendant l'obligation alimentaire s'exercera par l'occupation gratuite.

B) conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Appréciation de la Cour

Quant à la demande en divorce de A) basée sur l'article 229 du Code civil

Les juges de première instance ont retenu que l'abandon du domicile conjugal invoqué dix ans après le départ de l'époux ne constitue plus une cause de divorce au sens de l'article 229 du Code civil et que l'épouse doit établir le caractère injurieux de celui-ci et qu'en l'espèce, A) est restée en défaut d'établir que l'abandon du domicile conjugal par son époux, survenu dix années avant qu'elle ne l'allègue, reflétait encore un caractère injurieux au jour de sa demande reconventionnelle en divorce.

Il est constant en cause que l'époux a pris l'initiative de quitter le domicile conjugal le 31 août 2005.

Les époux étant tenus de vivre ensemble, le départ du domicile commun par l'un des conjoints dans l'intention de mettre un terme à la vie conjugale constitue, en principe, une violation grave et durable des devoirs et obligations résultant du mariage au sens de l'article 229 du Code civil.

Néanmoins, l'inexécution de l'obligation de cohabitation n'est injurieuse et grave que si elle implique l'intention de se soustraire indûment aux obligations du mariage et, spécialement, au devoir de communauté de vie et non pas si elle est justifiée ou excusée par des motifs légitimes. Si la faute consiste en une violation des devoirs du mariage, encore faut-il qu'elle présente à l'égard du conjoint un caractère injurieux.

Il appartient, par conséquent, à l'époux qui quitte son conjoint pour vivre séparé, de renverser la présomption de fait du caractère fautif de son départ afin d'établir que son départ était soit justifié par le comportement fautif du conjoint, soit que celui-ci était d'accord avec la cessation de la vie commune, de sorte que son départ serait dépourvu de tout caractère injurieux.

Les juges de première instance ont retenu qu'il appartient à A) d'établir que l'abandon du domicile conjugal par son époux, survenu dix ans avant qu'elle ne l'allègue, est constitutif d'une injure. Les juges de première instance ont donc inversé la charge de la preuve.

En l'occurrence, aucun élément de la cause ne permet de retenir à charge de l'épouse un manquement aux obligations du mariage justifiant le départ par l'époux du domicile conjugal. L'écoulement du temps ne saurait suffire pour écarter ipso facto la présomption du caractère fautif et injurieux du non-respect de l'obligation de cohabitation.

En l'occurrence, l'intimé reste en défaut d'établir que son départ du domicile commun ne revêt plus de caractère injurieux pour la partie appelante.

Il y a donc dans le chef de l'intimé abandon injustifié de la vie commune ajouté à une volonté persistante de ne plus rétablir la communauté de vie, de sorte que par réformation des juges de première instance, il y a lieu de faire droit à la demande reconventionnelle de A) sur base de l'article 229 du Code civil.

Conformément à l'article 231-1 alinéa 2 du Code civil, la demande reconventionnelle ayant été admise, son admission a emporté de droit rejet de la demande principale présentée par B) et le divorce est à prononcer aux torts exclusifs de ce dernier.

Quant au secours alimentaire demandée par A)

Il est constant en cause que A), âgée de 64 ans, n'a pas de ressource personnelle. Elle occupe l'ancien domicile conjugal commun dont elle rembourse le prêt hypothécaire par mensualités de 800 euros, qui lui sont avancées par les deux filles des parties.

B) touche une pension nette de 2.896,91 euros par mois, il paie un loyer mensuel de 950 euros pour la location d'un appartement avec parking souterrain. Il n'y a pas lieu de prendre en considération les charges locatives invoquées, ces dernières incombant à chacune des parties en cause. L'intimé ne rembourse plus le prêt hypothécaire contracté pour l'acquisition du logement familial. C'est à bon droit que les juges de première instance n'ont pas retenu comme dépense le remboursement d'un prêt contracté pour l'acquisition d'un véhicule BMW X5, cette dépense ayant un caractère somptuaire eu égard aux ressources du débiteur et au fait qu'il ne conteste pas qu'il ne dispose pas de permis de conduire.

Au vu de cette situation, le tribunal a fixé à 550 euros par mois la pension alimentaire à titre personnel due à A) tout en précisant que l'obligation alimentaire s'exerce par l'occupation gratuite de l'immeuble commun jusqu'à la licitation de ce dernier.

La Cour constate, à l'inspection des pièces, qu'il ne fait pas de doute que A) est dans l'impossibilité de subvenir elle-même à ses besoins en raison non seulement de son âge, mais également de son état de santé établi par certificat médical. Il n'est pas non plus contesté qu'elle ne dispose pas de revenu et que l'intimé ne participe plus au remboursement du prêt hypothécaire. Par conséquent, au vu des éléments d'appréciation repris ci-dessus, la Cour considère qu'il y a lieu de fixer à la somme de 800 euros par mois la pension alimentaire que B) devra verser à A) à titre personnel.

Quant à l'indemnité de procédure

A) demande la condamnation de B) au paiement d'une indemnité de procédure 3.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

B) demande, à son tour, la condamnation de A) au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Faute par les deux parties de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à leurs charges tout ou partie des frais dépensés non compris dans les dépens, leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure pour les deux instances sont à déclarer non justifiées, de sorte également que ce volet du jugement déféré est à confirmer.

PAR CES MOTIFS

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 en la forme,

le déclare partiellement fondé.

réformant,

dit fondée la demande reconventionnelle en divorce de A) basée de l'article 229 du Code civil;

déboute B) de sa demande en divorce sur base de l'article 230 du Code civil;

prononce le divorce entre B) et A) aux torts exclusifs de B),

condamne B) à payer à A) une pension alimentaire à titre personnel d'un montant de 800 euros par mois ;

dit que cette pension alimentaire est payable d'avance et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le premier mois qui suit le jour où le divorce a acquis force de chose jugée et qu'elle est à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre indice du coût de la vie;

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

rejette la demande des deux parties en allocation d'une indemnité de procédure ;

fait masse des frais et dépens et les impose à B) avec distraction au profit de Maître Monique WIRION, qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.

