

Arrêt N° 143/20 - I – DIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du dix-sept juin deux mille vingt

Numéro CAL-2020-00027 du rôle

rendu par la première chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile,
dans la cause

Entre :

A., né le (...) à (...), demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour
d'appel le 6 janvier 2020,

représenté par Maître Radu DUTA, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

et :

B., née le (...) à (...), demeurant à L-(...), déclarant résider de fait à D-(...),

intimée aux fins aux fins de la prédite requête d'appel,

représentée par Maître Nathalie BARTHELEMY, avocat à la Cour,
demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement civil contradictoire du 6 décembre 2019, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg s'est déclaré compétent pour connaître de la demande en divorce présentée par B., a constaté que la question préjudicielle, que A. entend faire poser à la Cour constitutionnelle, est dénuée de tout fondement, a dit la demande en obtention d'un délai de réflexion de trois mois formée par A. recevable mais non fondée, a dit la demande de A. en instauration d'une médiation familiale recevable mais non fondée, a constaté la rupture irrémédiable des relations conjugales, a dit la demande en divorce d'B. sur base de l'article 232 du Code civil recevable et fondée, a prononcé le divorce entre B. et A., a dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la communauté universelle existant entre parties et à la liquidation de leurs reprises éventuelles, a commis un notaire à ces fins, a reporté les effets du jugement de divorce quant aux biens des parties au 26 octobre 2016, a dit la demande

en autorisation de résidence séparée sans objet, a donné acte à B. qu'elle renonce à la demande en rachat des droits de pension, a fixé la pension alimentaire à payer par A. à B. à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant majeur C., né le (...), à 300 euros par mois, a condamné A. à payer à B. une pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant majeur C. de 300 euros par mois avec effet au 6 décembre 2019, en tenant compte des éventuels paiements d'ores et déjà intervenus entre les mains de l'enfant C., a fixé la pension alimentaire à payer par A. à B. à titre personnel à 1.500 euros par mois, a condamné A. à payer à B. une pension alimentaire à titre personnel de 1.500 euros par mois, a dit que cette pension alimentaire est payable et portable le premier de chaque mois pendant une durée de 41 ans et pour la première fois le 6 décembre 2019, en tenant compte des paiements d'ores et déjà intervenus au titre de la condamnation résultant du jugement du tribunal de paix du 14 août 2012, dit que la pension alimentaire est à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre-indice du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés, a dit non fondée la demande d'B. en obtention d'une indemnité de procédure.

Par requête d'appel déposée le 6 janvier 2020 au greffe de la Cour d'appel A. a régulièrement relevé appel de ce jugement. Il demande, par réformation du jugement déféré à la Cour, de lui donner acte qu'il s'oppose au divorce sollicité par la partie intimée, qu'il invoque l'inconstitutionnalité des articles 232 et 233 du Code civil, et il demande de saisir la Cour constitutionnelle de la question préjudicielle : « *Les articles 232 et 233 du Code civil sont-ils conformes aux principes constitutionnels du respect de la vie privée et de la lutte contre la pauvreté énoncés par les articles 11(3) et 11(5) de la Constitution ?* ».

A. conclut à la surséance à statuer en attendant la décision de la Cour constitutionnelle.

L'appelant demande acte qu'il conteste formellement être redevable d'une pension alimentaire envers l'intimée, celle-ci disposant des moyens personnels nécessaires afin de subvenir à ses propres besoins. Il demande à être « *déchargé de sa condamnation* » à payer à l'intimée à titre personnel et pour l'enfant C. des pensions alimentaires, sinon de les réduire à de plus justes proportions et de les limiter dans le temps.

A. requiert l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et de 1.000 euros pour l'instance d'appel sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

L'appelant fait valoir que les parties en cause se sont mariées le 23 mars 1978, qu'ils ne se reprochent aucune faute de nature à compromettre les liens du mariage, que la requête introduite par l'intimée a moins pour objet le divorce en lui-même que le partage de la maison commune sis à Bergem, 4, Grand-rue.

A. soutient qu'en vertu de l'article 233 du Code civil un des deux époux peut considérer seul, et sans devoir autrement se justifier, que la rupture irrémédiable des liens matrimoniaux est acquise pour demander et obtenir le divorce. Il reproche encore à cet article de ne pas respecter l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme définissant le respect du droit à la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance.

L'appelant estime que le divorce réalisé sur base de considérations purement subjectives d'un seul des époux est de nature à entraîner une multiplication des procédures de divorce et la désintégration de la cellule familiale, mais aussi des situations particulièrement iniques pour l'époux abandonné. La loi n'aurait pas prévu de dispositions afin d'y remédier efficacement.

A. fait valoir que le divorce aura pour effet de l'acculer à la plus grande précarité, à un âge avancé, la maison commune devant être vendue, et ses revenus risquant d'être obérés par le paiement d'une pension alimentaire à l'intimée et au fils commun.

Quant à la pension alimentaire pour l'enfant commun C., A. soutient que ce dernier profite d'une bourse d'études, qu'il réside au domicile du père où il a conservé une chambre à sa disposition et que le fait que C. rend visite durant ses vacances à sa mère en Allemagne ne démontre pas qu'il est à la charge de cette dernière.

Quant à la pension alimentaire à titre personnel fixée par le juge de première instance à 1.500 euros par mois, A. fait valoir qu'B. ne justifie d'aucun frais de logement, qu'elle a perçu le montant de 133.750 euros en 2012 lors de la vente d'un immeuble dont elle a hérité et qu'elle percevra la moitié de la valeur de l'immeuble commun.

B. s'oppose à la question préjudicielle de contrôle de constitutionnalité et réplique qu'on ne peut pas imposer à quelqu'un de rester marié éternellement, que la nouvelle loi présente une solution objective sans faute et dans l'intérêt de la famille.

Elle explique que depuis février 2011 A. lui a coupé les crédits et que depuis fin 2012 elle a quitté l'ancien domicile conjugal, qu'elle est hébergée par la fille commune des parties et que A. n'a pas demandé qu'elle réintègre l'ancien domicile conjugal.

B. conclut à la confirmation du jugement déferé. L'enfant commun C. suit des études universitaires, il lui reste le Master 2 à terminer. Il touche la bourse d'études et a contracté le prêt-étudiant. C. ne serait jamais chez son père.

Elle ne s'oppose pas à limiter cette pension dans le temps au regard de la situation.

B. explique qu'elle a arrêté de travailler un an avant le mariage et qu'elle n'a pas droit à une pension de vieillesse. L'intimée chiffre à 1.500 euros le montant dont elle a besoin pour vivre, qu'actuellement sa fille lui met à disposition un logement, qu'il ne lui reste plus rien de son héritage avec lequel elle a payé les travaux de la maison commune et arrondi ses fins de mois.

B. soulève que A. a reconnu devant le juge de première instance que dès l'âge de 65 ans il touchera la somme mensuelle de 1.500 euros de la société dont il est gérant. L'intimée se prévaut encore de ce que A. a donné en location une partie de l'immeuble commun dont il touche les loyers.

Appréciation de la Cour

- Article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

L'article 8 de la Convention – Droit au respect de la vie privée et familiale – prévoit que :

« 1. *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*

2. *Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».*

Cet article a essentiellement pour objet de protéger l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics dans sa vie privée ou familiale.

Pour déterminer l'ampleur de la marge d'appréciation devant être reconnue à l'État dans une affaire relative à l'article 8, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît que les autorités jouissent d'une grande latitude, en particulier lorsqu'il s'agit d'adopter une législation en matière de divorce. La reconnaissance nationale du droit de divorcer n'est pas condamnable au regard des articles 8 et 12 de la Convention européenne des droits de l'homme. La marge d'appréciation des Hautes Parties contractantes reste entière. La puissance publique est autorisée à s'ingérer dans l'exercice du droit au divorce dans les conditions fixées au deuxième paragraphe de l'article 8 du traité. En particulier, une ingérence est possible lorsqu'elle vise à préserver les droits et libertés d'autrui.

Ainsi le prononcé du divorce pour rupture de la vie commune ne constitue pas une immixtion arbitraire dans la vie privée et familiale du défendeur à la requête en divorce et il n'est donc pas contraire aux dispositions de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (cf. Cass.fr. 2e civ., 25 mars 1987 : Bull. civ. 1987, II, n° 76 et Cass.fr 2e civ., 13 février 1991, J.C.P. 1991, IV, p. 139 Cour d'appel Paris, 10 décembre 1986, Juris-Data n° 027399, 10 mars 1987, Juris-Data n° 022183 et 1^{er} avril 1987, Juris-Data n° 021691).

Il en est de même de la nouvelle législation en matière de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal, qui se base sur une cause objective qu'est la faillite du mariage et non pas sur une appréciation subjective.

Partant les articles 232 et 233 du Code civil ne sont pas contraires à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

- Question préjudicielle

L'article 6 de la loi de 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle pose comme principe que dès lors qu'une partie soulève devant une juridiction de l'ordre administratif ou judiciaire une question ayant trait à la conformité d'une loi par rapport à la Constitution, cette juridiction est tenue de saisir la Cour Constitutionnelle, qui a seule compétence pour la trancher. Toutefois, cet article prévoit trois exceptions à ce principe et, partant, permet

à la juridiction devant laquelle la question est soulevée, de la toiser elle-même, ce dans les hypothèses où : a) « une décision sur la question soulevée n'est pas nécessaire pour rendre son jugement », b) « la question de constitutionnalité est dénuée de tout fondement », c) « la Cour Constitutionnelle a déjà statué sur une question ayant le même objet ».

Il n'existe pas encore d'arrêt de la Cour Constitutionnelle statuant sur une question ayant le même objet que celle soulevée en l'espèce. Les dispositions contestées sont applicables au présent litige.

Le juge aux affaires familiales a constaté que la nouvelle loi permet tout d'abord à l'époux « *abandonné* » qui s'estime « *non fautif* » de tenter une réconciliation avec son conjoint, que la loi prévoit des mesures précises de ce faire, telle la médiation, ainsi qu'un délai suffisamment long pour que la réconciliation aboutisse et que ce n'est qu'en cas d'échec de ces mesures que le divorce est finalement prononcé après un délai de six mois pendant lesquels le défendeur a eu suffisamment de temps pour organiser sa vie après divorce et qu'enfin la loi prévoit des mesures de protection pour l'époux « *abandonné* » et notamment en considération de son âge et de sa situation personnelle voire son état de santé.

Le juge de première instance en a conclu que la question soulevée par A. est dénuée de tout fondement et qu'il n'est pas tenu de saisir la Cour constitutionnelle de la question lui soulevée.

A l'instar du juge aux affaires familiales la Cour considère que la question soulevée peut être qualifiée comme étant dénuée de tout fondement, dès lors que le prononcé du divorce pour rupture irrémédiable ne contrevient pas au droit de mener une vie familiale normale (cf. Cass.fr. 6 juin 2012 n° 12-40.027) et que la loi, notamment l'article 246 du Code civil, a pris des dispositions afin d'éviter qu'une des parties ne tombe dans le besoin.

En l'occurrence, les parties ont cessé de cohabiter depuis 2016, de sorte que cette séparation marque déjà l'absence de vie familiale normale. Par ailleurs le divorce pour rupture irrémédiable ne constitue pas une répudiation comme celle du droit musulman, étant donné que la possibilité de demander le divorce est offerte aux deux conjoints et non seulement à l'époux.

En considération de ce développement, il y a lieu de confirmer le jugement déféré n'ayant pas fait droit à l'exception d'inconstitutionnalité.

- *Pension alimentaire pour l'enfant commun majeur C.*

Conformément à une attestation testimoniale de l'enfant datée au 23 mai 2019, la partie intimée et les sœurs de C. le soutiennent financièrement. L'appelant reconnaît par ailleurs lui-même qu'il n'accueille pas le fils commun pendant les vacances. Partant, la partie intimée est à considérer comme assumant à titre principal la charge de C..

C'est à bon droit que le juge aux affaires familiales a retenu que la bourse d'études touchée par l'enfant majeur est insuffisante pour couvrir tous les besoins de ce dernier.

La partie intimée ne dispose pas d'autre revenu que la contribution aux charges du ménage à laquelle l'appelant a été condamné suivant jugement

du tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette du 14 août 2012 se chiffrant actuellement à quelques 1.200 euros.

Les documents produits en cours de délibéré sont à rejeter.

Etant actuellement âgé de 66 ans, A. touche une pension vieillesse depuis le mois de février 2019. Lors de l'audience devant la Cour l'appelant ne produit à ce titre pas d'autre pièce qu'un extrait bancaire dont il résulte qu'il a bénéficié le 29 janvier 2019 d'un versement de 2.710,07 euros de la Caisse de nationale d'assurance pension. Eu égard au fait que la contribution au ménage a été retenue à la source, la pension vieillesse de l'appelant se chiffre nécessairement à quelques 4.000 euros par mois. Comme l'appelant a reconnu devant le juge de première instance toucher en outre mensuellement la somme de 1.500 euros du chef de sa fonction de dirigeant social, les revenus mensuels de ce dernier sont à fixer à 5.500 euros, hormis les loyers résultant de la mise en location d'une partie de l'immeuble commun.

En effet, les loyers touchés au cours de l'indivision post-communautaire doivent être rapportés à la masse indivise. A ce titre, l'appelant doit rendre compte du loyer à son coïndivisaire qui n'avait aucun moyen de surveiller personnellement la bonne exécution des contrats de bail.

A titre de dépenses incompressibles, A. invoque un prêt relatif à une installation photovoltaïque par des mensualités de 207 euros.

Le contrat produit à ce titre a été conclu en 2005 pour une durée de 60 mois, soit 5 ans, de sorte que ce prêt a été nécessairement apuré depuis 2010.

Il résulte de ce développement que le disponible mensuel de A. se chiffre à 5.500 euros, de sorte que le juge aux affaires familiales est à confirmer pour avoir au regard de la situation financière des parents et des besoins de l'enfant majeur C., fixé la pension alimentaire pour ce dernier à payer par A. à B. à 300 euros par mois à partir du 1^{er} décembre 2019.

Même si la partie intimée ne s'oppose pas à voir limiter cette pension dans le temps, il y a lieu de dire que l'article 376-3 du Code civil maintient cette obligation parentale tant que l'enfant majeur ne peut lui-même subvenir à ses besoins. A défaut de pouvoir fixer cet avènement, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande afférente de l'appelant.

- *Pension alimentaire à titre personnel*

B. est actuellement âgée de 63 ans, elle ne s'est plus adonnée à une occupation rémunérée pendant le mariage des parties de sorte qu'elle ne peut pas bénéficier d'une pension de vieillesse, elle est actuellement hébergée par la fille commune des parties.

L'intimée ne dispose plus de moyens personnels pour subvenir à ses besoins. Il résulte des pièces produites relatives au produit de son héritage que ce dernier est épuisé, étant donné qu'après avoir remboursé le prêt relatif à la maison commune, payé des cadeaux familiaux de mariage et de naissance, les frais d'études de la fille commune et versé le montant de 3.000 euros à chacun des enfants, il lui ne restait en 2012 qu'un solde de 80.000 euros avec lequel elle a payé depuis lors les frais de la vie courante.

Il y a partant lieu de dire que la partie intimée est dans le besoin.

La partie intimée a évalué en première instance ses frais incompressibles, hormis ceux relatifs à son logement, à 383,77 euros par mois.

A l'instar de la décision du juge aux affaires familiales afin de permettre à B. de vivre sereinement et en considération des revenus disponibles de la partie appelante se chiffrant à quelques 5.200 euros, la pension alimentaire pour le fils commun déduite, le jugement déféré est à confirmer pour avoir fixé la pension alimentaire à titre personnel due par A. à B. à la somme mensuelle de 1.500 euros.

Le juge aux affaires familiales est encore à confirmer, par adoption de sa motivation, pour avoir fixé la durée d'attribution de cette pension à celle du mariage des parties conformément à l'article 248 du Code civil.

- *Demandes accessoires*

La partie appelante succombant dans son appel et devant en supporter les frais, sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer non fondée.

Eu égard à l'issu du litige en première instance c'est à bon droit que le juge aux affaires familiales a fait masse des frais et dépens et les a imposés à hauteur de la moitié à chacune des parties. L'appel de A. est également à cet égard à déclarer non fondé.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

le dit non fondé,

confirme le jugement déféré pour autant qu'il a été entrepris,

dit non fondée la demande de l'appelant en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne l'appelant aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique où étaient présentes:

Odette PAULY, président de chambre,
Rita BIEL, premier conseiller,
Yannick DIDLINGER, conseiller,
Brigitte COLLING, greffier.