

Arrêt N°233/20 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du vingt et un octobre deux mille vingt

Numéro CAL-2019-00896 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,
Yannick DIDLINGER, conseiller,
Thierry SCHILTZ, conseiller,
Amra ADROVIC, greffier assumé.

Entre :

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES de Luxembourg du 31 juillet 2019,

comparant par Maître James JUNKER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

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

intimé aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement civil contradictoire du 13 juin 2019, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a dit les demandes principale et reconventionnelle en divorce d'B. (ci-après B.) et de A. (ci-après A.) sur base de l'article 229 du Code civil recevables et fondées, a prononcé le divorce entre parties à leurs torts réciproques, a dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la communauté conventionnelle existant entre parties et a commis un notaire et un juge commissaire à ces fins, a constaté qu'en vertu de la loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales, l'autorité parentale envers l'enfant commune mineure C., née le (...), est de droit conjointe et a dit la demande y afférente de A. non fondée pour être devenue sans objet en cours d'instance, a donné acte à B. de sa renonciation à sa demande en obtention de la garde de l'enfant commune mineure C., a attribué la garde de cette enfant à A., a accordé à B. un droit de visite et d'hébergement à l'égard de ladite enfant, à exercer à la convenance de celle-ci, a condamné B. à payer à A. une contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communes D., née le (...) et E., née le (...), de 350 euros par enfant par mois et une contribution de 400 euros par mois pour l'enfant C., allocations et aides non comprises, payables et portables le premier jour de chaque mois et pour la première fois le premier jour du mois qui suivra le jour où le jugement aura acquis force de chose jugée et 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 condamné B. à prendre en charge les frais des cours de violon d'C., a dit la demande de A. en obtention d'une pension alimentaire à titre personnel recevable mais non fondée, a dit non fondée la demande d'B. en instauration d'une thérapie familiale, a dit recevables mais non fondées les demandes d'B. et de A. en obtention d'une indemnité de procédure, a fait masse des frais et dépens et les a imposés pour moitié à chacune des parties, avec distraction, pour la part qui lui revient au profit du mandataire d'B. sur ses affirmations de droit.

Par exploit d'huissier de justice du 31 juillet 2019, A. a relevé appel de ce jugement qui lui a été signifié le 27 juin 2019.

L'appelante demande l'annulation du jugement déféré dans la mesure où le tribunal n'a pas analysé tous les torts reprochés à l'époux à l'appui de sa demande reconventionnelle en divorce, notamment ceux liés au fait que l'époux restait étranger à la vie familiale et qu'il s'occupait essentiellement de son travail, au comportement dénigrant adopté par B. à l'égard de l'épouse, au fait que l'époux voulait que A. travaille, alors qu'il projetait lui-même de prendre sa pré-retraite et au fait que l'époux traitait l'épouse avec mépris et indifférence au moins pendant deux ans avant la demande en divorce. Dans un même ordre d'idées, elle relève encore une contradiction entre les motifs du jugement déféré et son dispositif dans la mesure où il est retenu dans la motivation que le divorce sera prononcé aux torts exclusifs de l'époux, alors qu'il ressort du dispositif que le divorce a été prononcé aux torts réciproques des parties.

Subsidiairement et concernant la demande principale d'B., A. critique les attestations testimoniales établies par les témoins Témoin1 et Témoin2 pour absence de précision et de pertinence et elle conclut, par réformation, à l'absence de fondement de la demande en divorce d'B.. Eu égard aux

nombreuses fautes par elle établies dans le chef de l'époux, elle conclut à voir prononcer le divorce aux torts exclusifs de celui-ci.

L'appelante soutient encore qu'elle est inapte au travail, qu'elle a 52 ans et qu'elle n'a pas de diplôme, ni d'expérience professionnelle, de sorte que, même inscrite auprès de l'ADEM, il lui serait impossible de trouver un travail. Ses dépenses mensuelles s'élevant à 658,02 euros, elle ne pourrait survivre qu'avec l'aide de sa fille aînée. Par réformation du jugement entrepris, sa demande en allocation d'une pension alimentaire à titre personnel devrait donc être déclarée fondée pour la somme mensuelle de 3.500 euros. Ces mêmes raisons, ensemble la perception d'un salaire d'environ 10.000 euros par le père, justifieraient encore l'allocation d'un secours alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune C. de 500 euros par mois, le versement mensuel de 100 euros sur la carte de cantine d'C., sinon sur tout autre support permettant à celle-ci de déjeuner dehors en période scolaire et le paiement des frais extraordinaires d'C., tels les cours de violon. A titre subsidiaire, elle demande l'allocation d'une contribution mensuelle de 600 euros à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune. A. conclut finalement à l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros et à la condamnation de l'intimé aux frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de son mandataire qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

B. conclut à la validité du jugement entrepris au motif que les juges de première instance, eu égard à son aveu concernant le fait d'avoir traité l'épouse avec mépris et indifférence les mois précédant l'assignation en divorce, n'avaient plus à analyser les autres fautes reprochées et pouvaient dire la demande reconventionnelle en divorce fondée sur cette seule base. A défaut de demande de réformation du jugement entrepris sur ce point, l'appel de A. serait irrecevable sinon non fondé à cet égard. L'intimé conteste toute autre faute lui reprochée par l'appelante au soutien de sa demande reconventionnelle en divorce. En ce qui concerne le prononcé du divorce aux torts réciproques, le jugement comporterait une erreur matérielle dans sa motivation. Eu égard aux fautes établies dans le chef des deux époux, auxquelles s'ajouteraient les autres fautes par lui invoquées à l'appui de sa demande en divorce, l'intimé conclut à la confirmation du jugement déféré concernant le divorce prononcé aux torts réciproques des parties. Il conclut également à la confirmation de la décision entreprise en ce qui concerne le secours alimentaire à titre personnel de l'épouse qui ne serait pas incapable de travailler, qui serait inscrite à l'ADEM, qui disposerait d'un diplôme d'ingénieur technicien en mécanique et qui, au vu des stages effectués, serait en mesure de reprendre l'entreprise de son frère, qui aurait, par ailleurs, bénéficié d'un héritage important comprenant des immeubles donnés en location et qui bénéficierait de la gratuité de son logement. L'intimé conclut également à la confirmation du jugement déféré en ce qui concerne sa contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune C. qui n'aurait pas de besoins spécifiques et dont il payerait déjà les cours de violon à raison d'environ 250 euros en moyenne par mois. Il soulève l'irrecevabilité des demandes concernant les frais de cantine et les frais extraordinaires d'C. qui seraient nouvelles en instance d'appel. B. demande finalement l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros et la condamnation de la partie appelante aux frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de son avocat qui affirme en avoir fait l'avance.

Suivant conclusions notifiées le 20 janvier 2020, A. expose que, suite au décès de son frère le 22 novembre 2019, les successions de sa mère et de son frère lui reviennent intégralement, de sorte qu'elle renonce à sa demande en allocation d'une pension alimentaire à titre personnel.

Appréciation de la Cour :

L'appel qui a été introduit dans les forme et délai de la loi et qui n'est pas autrement critiqué à cet égard, est recevable en la pure forme.

En instance d'appel, les deux parties réitèrent toutes les fautes qu'elles s'étaient mutuellement reprochées en première instance à l'appui de leurs demandes respectives en divorce, sans toutefois formellement interjeter appel contre les dispositions du jugement déféré ayant accueilli favorablement les deux demandes en divorce émanant d'B. et de A..

Cette démarche est de nature à saisir valablement la Cour des moyens en question, à défaut par les parties de pouvoir interjeter appel contre un volet de la décision déférée leur ayant donné gain de cause. Aucune irrecevabilité ne saurait donc être retenue à cet égard.

- La nullité du jugement du 13 juin 2019

Aux termes de l'article 279 du Nouveau Code de procédure civile, la rédaction des jugements contiendra notamment les noms des juges et des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements.

L'absence de réponse à conclusions, donc aux moyens soumis aux juges par les parties, est une forme de défaut de motifs, vice de forme d'une décision, à condition que les conclusions auxquelles il n'a pas été répondu, même implicitement ou imparfaitement, aient été de celles imposant au juge d'y répondre.

Le juge doit avoir été régulièrement saisi de ces conclusions et il faut que les arguments invoqués par les parties puissent être qualifiés de conclusions.

En effet, le juge n'est pas tenu de répondre à des conclusions vagues ou imprécises. Il ne doit répondre qu'aux conclusions qui ont une incidence sur la solution du litige et non aux moyens inopérants, le moyen étant défini comme une énonciation par une partie d'un fait, d'un acte ou d'un texte, d'où, par un raisonnement juridique, elle prétend déduire le bien-fondé d'une demande ou d'une défense (Cour 16 janvier 2013, Pas. 36, p. 160).

Le prononcé du divorce sur base de l'article 229 du Code civil requiert la réunion de deux conditions cumulatives, à savoir un manquement grave aux devoirs et obligations du mariage résultant soit d'un fait unique, soit d'une accumulation intolérable d'une série de faits et une impossibilité de maintien de la vie commune. Un fait isolé, à condition qu'il tombe dans la catégorie des excès, sévices ou injures graves, peut, dès lors, constituer à lui seul une cause de divorce.

En l'espèce, les juges de première instance ont retenu, sur base de l'aveu fait par B. lors de la comparution personnelle des parties du 6 mars 2018, que l'époux a traité l'épouse avec mépris et indifférence les derniers mois

précédant l'assignation en divorce et que ces faits constituent des violations graves et répétées des obligations et devoirs découlant du mariage, rendant intolérable le maintien du lien conjugal et justifiant la demande reconventionnelle en divorce de A. En se déterminant ainsi pour dire la demande reconventionnelle de l'épouse fondée, le tribunal n'avait plus à analyser les autres griefs invoqués qui n'étaient plus susceptibles d'avoir une incidence sur la solution de ce volet du litige.

En ce qui concerne la demande principale en divorce d'B., l'appelante fait valoir que les griefs par elle invoqués dans le cadre de sa demande reconventionnelle auraient dû être analysés par les juges de première instance dans la mesure où ils seraient de nature à donner une image d'ensemble et où ils justifieraient son attitude adoptée à l'égard de l'époux.

Il ne se dégage pas de la motivation du jugement entrepris, ni des autres éléments auxquels la Cour peut avoir égard, que les premiers juges aient été saisis d'un tel moyen et il n'est donc pas établi qu'ils avaient l'obligation d'y répondre.

Dans la mesure où il est cependant loisible aux parties de faire valoir des nouveaux moyens en instance d'appel, il y a lieu d'analyser celui tiré par l'épouse de la justification de son propre comportement par celui préexistant de l'époux dans le cadre de l'appréciation du fondement de la demande en divorce d'B.

Concernant la contradiction de motifs, équivalente à un défaut de motifs, soulevée par la partie appelante en raison du fait qu'à la page 8 de la motivation du jugement du 13 juin 2019, le tribunal indique que le divorce sera prononcé aux torts exclusifs d'B., alors que dans le dispositif, à la page 10 du même jugement, le divorce est prononcé aux torts réciproques des deux époux, il convient de relever que, pour qu'une décision soit annulée, il faut qu'il y ait une contradiction flagrante entre les motifs, un simple manque d'harmonie entre les divers motifs n'équivaut pas à une absence de motivation, de même qu'une erreur purement matérielle de dactylographie dans l'énoncé d'une somme d'argent, contenue dans les motifs d'une décision, ne peut permettre d'invoquer l'existence d'une contradiction entre les motifs et le dispositif de celle-ci, prononçant une condamnation au paiement de la somme effectivement réclamée (JCI Proc. civ., Fasc. 800-75, Jugements, Sanctions des irrégularités commises lors du délibéré et dans la rédaction des jugements, 28 mai 2019, Natalie Fricero, n°67).

En l'espèce, il résulte de la motivation du jugement déféré sous la rubrique « *Mérite des demandes en divorce* » que tant la demande principale en divorce (page 4, avant-dernier alinéa de la motivation) que la demande reconventionnelle (page 5, troisième alinéa) ont été déclarées fondées et que le divorce est à prononcer aux torts réciproques des parties (page 5, alinéa 4). Cette conclusion résulte également du dispositif du jugement (page 10, alinéas 7, 8 et 9). Il n'y a donc pas de contradiction entre la motivation et le dispositif du jugement concernant l'appréciation des demandes principale et reconventionnelle en divorce.

Le fait que sous la rubrique « *Pension alimentaire à titre personnel* » de la motivation du jugement critiqué, le tribunal a indiqué que le divorce sera prononcé aux torts exclusifs d'B. procède d'une erreur purement matérielle, sans incidence sur le raisonnement du tribunal.

- Le mérite des demandes en divorce

Les deux parties entendent fonder leurs demandes respectives en divorce sur les dispositions de l'article 229 du Code civil qui, dans leur version antérieure à la loi du 27 juin 2018, sont de la teneur suivante : « *Le divorce pourra être demandé pour cause d'excès, sévices ou injures graves d'un des conjoints envers l'autre, lorsque ces faits constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations résultant du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie conjugale* ».

La demande principale

C'est par une exacte appréciation des éléments de la cause et des règles de droit applicables auxquelles la Cour se réfère que les juges de première instance ont retenu que les attestations testimoniales émises par les témoins Témoin1 et Témoin2 établissent à suffisance l'attitude méprisante que l'épouse affichait à l'égard de l'époux, tant en privé qu'en public.

Contrairement aux conclusions de A., il ne s'agit pas de témoignages indirects, mais les témoins se réfèrent à des situations personnellement vécues et rapportent les propos qu'elle a tenus en leur présence. Il ne s'agit pas non plus de l'expression d'avis personnels aux témoins et les dates des faits, même si elles ne sont pas expressément indiquées par les témoins, peuvent facilement être reconstituées eu égard aux événements précis auxquels les témoins font référence. S'il est par ailleurs vrai que le témoin Témoin2 était une employée du frère de A. et qu'elle n'était donc pas une confidente de l'épouse, il reste qu'elle a, à plusieurs reprises au long du mariage des époux A-B, constaté que l'épouse prenait une attitude méprisante à l'égard de son époux, en sa présence, soit en présence d'une tierce personne. Cette attitude est restée constante au fil du temps, même si les rencontres entre le témoin et A. n'étaient pas très nombreuses. Les deux témoignages sont finalement concordants qu'à partir d'un certain moment se situant avant le divorce, A. a réduit son mariage avec B. à des pures considérations d'ordre financier.

Il s'ajoute que l'attestation testimoniale établie par F. qui se réfère à deux faits en 2002 et 2017, ne permet pas de démontrer de comportement objectivement fautif dans le chef d'B. et que A. ne justifie donc pas sa propre attitude méprisante à l'égard de son époux par d'éventuelles fautes antérieurement commises par celui-ci.

Le jugement déféré est donc à confirmer pour avoir dit fondée la demande en divorce d'B.

La demande reconventionnelle

La seule attestation testimoniale versée par A. ne permettant pas d'établir les griefs invoqués par l'épouse à l'appui de sa demande reconventionnelle en divorce, le tribunal s'est à bon escient référé à l'aveu fait par B. lors de sa comparution devant lui, consistant à dire que pendant quelques mois avant la demande en divorce, il a traité son épouse avec mépris et indifférence. Ces faits constituant des violations graves et répétées des devoirs et obligations découlant du mariage, le tribunal en a déduit à juste titre que la demande reconventionnelle en divorce de A. est également fondée.

Le jugement déféré est ainsi à confirmer pour avoir prononcé le divorce aux torts réciproques des deux parties.

- La contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune C. :

Il se dégage de la motivation du jugement du 13 juin 2019 que A. avait demandé en première instance le paiement par B. d'une contribution mensuelle de 500 euros à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune mineure C., ainsi que la prise en charge par le père des frais de cantine et des frais extraordinaires en relation avec cette enfant.

La demande tenant au paiement des frais de cantine d'C. a donc déjà été formulée devant les juges de première instance et il ne s'agit pas d'une demande nouvelle en instance d'appel. Il en est de même des frais extraordinaires liés à l'entretien et à l'éducation de ladite enfant qui étaient également dans les débats en première instance. La Cour se trouve donc valablement saisie par ces demandes en raison de l'effet dévolutif de l'appel.

C. étant majeure depuis le 27 janvier 2020, il convient d'appliquer l'article 303 du Code civil qui dispose que le conjoint auprès duquel les enfants majeurs continuent de vivre pourra demander que lui soit versée une contribution de son conjoint à leur entretien et à leur éducation, s'ils se trouvent encore, soit en cours d'études justifiées, soit à la charge des parents pour infirmité ou autre motif.

Les obligations alimentaires des parents à l'égard des enfants sont déterminées en fonction des besoins des enfants et des capacités contributives respectives des parents.

C. continue d'habiter auprès de sa mère et elle est en cours d'études justifiées.

Au titre des frais de l'enfant commune, A. invoque les frais de cantine d'environ 100 euros par mois, des frais de scolarité et des frais de cours de violon. Pour le surplus, le tribunal s'est à juste titre référé aux besoins normaux d'une jeune femme de 18 ans.

B. ne critique pas le jugement déféré pour l'avoir condamné à prendre en charge la dépense extraordinaire que représente le coût des cours de violon d'C. d'une somme mensuelle variant entre 225 et 275 euros. A. ne détaille, voire ne justifie, pas d'autres frais extraordinaires dans le chef d'C., de sorte que le tribunal est à approuver pour ne pas avoir prononcé de condamnation de ce chef.

Les frais de cantine et de scolarité de l'enfant constituant des frais ordinaires d'entretien, il convient de les intégrer dans la contribution mensuelle à payer par le père.

Aux fins d'assurer les frais ordinaires liés à l'entretien et à l'éducation de la fille commune, A. touche les allocations familiales qui couvrent une large partie de ces frais.

Concernant la situation financière de l'appelante, celle-ci admet avoir touché deux héritages dont les revenus lui permettent d'assurer sa subsistance. Soutenant que ces revenus ne sont pas déterminables, A. n'expose pas sa situation financière en instance d'appel. La Cour en déduit que A. dispose de

capacités financières suffisantes pour contribuer financièrement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commune C.

B. admet toucher un salaire mensuel net d'environ 10.100 euros et il paye un loyer de 1.700 euros. Les frais d'agence et les frais d'installation dans son nouveau logement constituent des frais uniques, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les prendre en considération à titre de charges mensuelles incompressibles. L'intimé paye encore des assurances rente-études pour les filles E. et C. pour une somme mensuelle d'environ 120 euros et les primes d'assurance des instruments de musique des quatre filles communes pour une somme mensuelle d'environ 35 euros. Les autres primes d'assurance et les frais d'entretien de son véhicule dont B. fait état, ne sont pas spécialement à prendre en considération pour constituer des frais de la vie courante incombant dans une mesure similaire à A. B. paye finalement des pensions alimentaires de 350 euros par mois pour l'entretien et l'éducation des filles communes majeures E. et D.

Le père dispose donc également de capacités financières suffisantes pour contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant C.

Au vu des besoins ordinaires d'C., du fait que l'enfant ne voit pas son père qui contribue exclusivement financièrement à son entretien et à son éducation, des revenus suffisants des deux parents et des allocations familiales touchées par la mère, les juges de première instance ont à bon escient fixé la contribution du père à l'entretien et à l'éducation d'C. à la somme mensuelle de 400 euros.

Le jugement du 13 juin 2019 est également à confirmer à cet égard.

- Les accessoires :

Eu égard à l'issue de la voie de recours exercée par A., il ne paraît pas inéquitable de laisser à sa charge les frais par elles exposés et non compris dans les dépens, de sorte que sa demande en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile n'est pas fondée.

Comme il serait injuste de laisser à la charge d'B. qui a été obligé de se défendre contre un appel injustifié, la partie des frais non compris dans les dépens qu'il a été contraint d'exposer, il y a lieu de condamner A. à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Le divorce ayant été prononcé aux torts réciproques des deux parties, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris pour avoir institué un partage par moitié des frais de justice exposés en première instance.

Au vœu des dispositions de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, A. qui succombe à l'instance, doit en supporter les frais et dépens de l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

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,

donne acte à A. de sa renonciation à sa demande en allocation d'une pension alimentaire à titre personnel,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement déferé dans la mesure où il a été entrepris ;

dit non fondée la demande de A. introduite sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit fondée pour la somme de 1.000 euros la demande d'B. introduite sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne A. à payer à B. une indemnité de procédure de 1.000 euros,

condamne A. aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Marisa ROBERTO qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.