26/10/1994

COUR SUPERIEURE DE JUSTICE
Grand-Duché de Luxembourg

Audience publique du mercredi, vingt-six octobre mil neuf cent quatre-vingt-quatorze.

Numéro 15 590 du rôle.

Composition:

Marc THILL, président de chambre;
Marie-Janne HAVE, premier conseiller;
Edmée CONZEMIUS, conseiller;
Jean-Pierre KLOPP, premier avocat général;
Armand BELLOT, greffier.

E N T R E :

la dame W), sans état, demeurant à L-(...)

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 30 juin 1993,

comparant par Maître Jean GREMLING, assisté de Maître Max GREMLING et de Maître Jean-Georges GREMLING, les trois avocats, demeurant à Luxembourg;

e t :

le sieur D), retraité, demeurant à (...)

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Gast NEU, avocat, demeurant à Luxembourg.

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

Par jugement contradictoire du 3 juin 1993, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant sur une demande en séparation de corps introduite par W) contre D) et sur une demande en divorce reconventionnelle de ce dernier, rejeta la demande reconventionnelle en divorce, déclara fondée la demande principale en séparation de corps et prononça la séparation de corps aux torts de D) avec toutes les conséquences de droit. Statuant sur les mesures accessoires, le même jugement sursit à statuer sur la demande en octroi d'une pension alimentaire présentée par l'épouse et ordonna avant tout autre progrès en cause une enquête afin de rechercher si la requérante est en mesure de s'adonner à une occupation rémunérée.

De ce jugement W) interjeta appel par exploit d'huissier de justice du 30 juin 1993 limitant son recours expressément à la disposition du jugement qui a trait à la demande en obtention d'une pension alimentaire personnelle en arguant que vu son âge, sa santé précaire et son statut antérieur de femme au ménage, elle pourrait prétendre à un secours illimité dans le temps sans qu'elle soit contrainte à établir par une enquête préalable son état de besoin et son incapacité de travail.

L'intimé, qui se rapporta à prudence de justice sur la recevabilité de l'appel au regard de l'article 452 du code de procédure civile, releva appel incident de la décision attaquée pour autant que les premiers juges n'ont pas fait droit à sa demande reconventionnelle en divorce tout en admettant néanmoins la demande principale en séparation de corps.

Aux termes des articles 256, 452 et 452-1 du code de procédure civile, seuls peuvent être frappés d'appel immédiatement et indépendamment de la décision sur le fond les jugements qui, dans leur dispositif, tranchent une partie du principal et

ordonnent une mesure d'instruction et les jugements qui, statuant sur une exception, une fin de non-recevoir ou tout autre incident, mettent fin au litige. Par contre, la décision qui, sans trancher une partie du principal, ordonne une mesure d'instruction ne peut être frappée d'appel qu'avec le jugement sur le fond.

Pour apprécier l'applicabilité des dispositions légales prédites il n'y a pas lieu de tenir compte des motifs de la décision attaquée, ni des dispositions qui ne sont pas contenues dans le dispositif lui-même.

Le jugement querellé est à qualifier de jugement mixte: d'une part, il tranche définitivement une question litigieuse, sans toutefois épuiser le fond, et, d'autre part, il ordonne des mesures d'instruction. Le droit de faire appel de la disposition avant dire droit d'un tel jugement est conditionné par l'exercice de l'appel contre la décision sur le principal: l'appel immédiat contre le jugement mixte, limité à la partie avant dire droit du dispositif doit être déclaré irrecevable (Juriscl. civ. Jugements avant dire droit, fasc. 531, no 45).

L'appel porte, en l'espèce, exclusivement sur le fait que des mesures d'instruction ont été ordonnées, malgré les conclusions de l'appelante tendant au rejet de l'offre de preuve de l'intimé. La décision sur le principal qui a prononcé la séparation de corps entre parties n'a pas été critiquée.

Le recours de l'appelante qui est sans intérêt à critiquer la décision sur le fond et qui, en conséquence, ne défère à la Cour d'appel que la mesure d'instruction prescrite sur un autre chef de la demande est à déclarer irrecevable (Dalloz 1980 inf. rap. p.339).

Vu la décision à intervenir sur l'admissibilité de l'appel principal, il convient d'examiner son incidence sur la recevabilité de l'appel incident qui se greffe sur ce recours irrecevable.

Si l'article 443 alinéa 3 du code de procédure civile permet à l'intimé d'interjeter incidemment appel en tout état de cause, il faut toutefois que l'appel principal soit valable. L'appel incident étant, en effet, l'accessoire de l'appel principal, l'irrecevabilité de l'appel principal entraîne l'irrecevabilité de l'appel incident. Même si la Cour suivait, en l'espèce, l'opinion doctrinale qui, estimant que le sort de l'appel incident dépend de l'existence et non de la validité de l'appel principal, admet l'appel incident en cas d'appel principal irrecevable sous condition que le recours incident fût interjeté dans le délai légal de l'appel principal auquel cas il est à considérer comme un appel principal se suffisant à lui-même, le recours incident serait encore à rejeter pour avoir été relevé plus de 40 jours après la signification du jugement attaqué.

Il en suit que l'appel incident de Jean-Pierre DIEDRICH est, à son tour, à déclarer irrecevable.

P A R C E S M O T I F S :

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement entre parties le représentant du ministère public entendu,

déclare irrecevables tant l'appel principal que l'appel incident,

condamne l'appelante aux dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Gaston NEU, avoué concluant qui la demande, affirmant avoir avancé lesdits dépens.