- A r r ê t c i v i l -

Audience publique du mercredi, vingt-huit avril deux mille dix

Numéros 34604 et 34769 du rôle

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Antoinette PASCUCCI, greffier.

- I -

E n t r e :

A, ouvrière, demeurant à (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg en date du 2 mars 2009,

comparant par Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B, ouvrier, demeurant à (…),

intimé aux fins du prédit exploit BIEL,

comparant par Maître Barbara KOOPS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

- II -

E n t r e :

B, ouvrier, demeurant à (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 14 avril 2009,

comparant par Maître Barbara KOOPS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

A, ouvrière, demeurant à (…),

intimée aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

---

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

Saisi d'une demande en divorce de B et d'une demande reconventionnelle d'A, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a prononcé le divorce aux torts exclusifs de B, a ordonné la liquidation et le partage de leur communauté de vie, a confié à la mère la garde sur les deux enfants communs, a accordé au père un droit de visite et d'hébergement, a fixé la contribution du père aux frais d'entretien et d'éducation des enfants à 150 € par enfant et a rejeté les demandes en dommages-intérêts présentées par A.

Ce jugement a fait l'objet de deux appels principaux interjetés le 2 mars 2009 par A et le 14 avril 2009 par B.

A sollicite une augmentation de la pension alimentaire qui aurait été fixée par les juges du fond à un montant inférieur à celui accordé en référé où elle avait été fixée à 200 € et correspondrait maintenant, compte tenu des adaptations indiciaires, à 220,74 €. Il y aurait accord du père à continuer à verser cette pension alimentaire. Cet accord est contesté par l'intimé. Il aurait été licencié avec préavis le 17 février 2006, se trouverait en chômage et ne

toucherait que la somme mensuelle de 975,07 €. Il aurait de plus été victime d'un grave accident de la circulation. Ses frais mensuels, sans les frais courants de la vie, seraient de 949,26 €. L'appelante vivrait en concubinage et les charges énumérées par elle seraient partagées. Les frais de garde invoqués ne seraient plus justifiés, les enfants étant scolarisés.

A conteste vivre avec un tiers. B serait à même de refaire sa vie et vivrait gratuitement en concubinage dans la maison conjugale.

L'appel de B attaque le fond même du divorce et tend à voir imputer tous les torts à A. Les violences indirectes de l'épouse à son encontre seraient établies par certificat médical et le divorce serait à prononcer de plano. A titre subsidiaire, il sollicite l'audition de témoins et formule une offre de preuve. Les dépositions des témoins en première instance seraient suspectes et contredites
Selon l'intimée sa demande en divorce serait établie par les témoignages recueillis en première instance. Elle conteste la pertinence et la réalité des faits à elle reprochés qui se situent après l'introduction de sa demande en divorce.

A avait assigné son époux en divorce selon exploit du 1er juillet 2004 en lui reprochant notamment sa brutalité, son mépris pour elle, ses menaces et injures et ses relations adultères. Ces doléances sont établies à suffisance de droit par l'audition des témoins T^1 et T^2. Par adoption de leur motivation exhaustive, la Cour d'appel confirme les premiers juges en ce qu'ils ont dit fondée la demande en divorce d' A.

B avait formulé en première instance une demande reconventionnelle sans néanmoins offrir ses griefs en preuve et sans produire d'attestations testimoniales. En instance d'appel il offre en preuve les faits suivants :

« 1. que depuis le début du mariage, sans préjudice de la date exacte, l'épouse est instable psychologiquement,

que l'épouse est une grande dépressive,

que malgré les demandes incessantes de son époux durant le mariage de se faire soigner, l'épouse s'y est toujours refusée,

que ce refus de soin a eu des conséquences dommageables et irréparables tant au niveau du couple qu'au niveau de la vie de famille en général,

que l'état psychologique de l'épouse fait qu'elle était incapable de s'occuper normalement et convenablement des deux enfants communs mineurs de 2002 à 2005, sans préjudice de la période exacte,

qu'ainsi elle ne leur préparait pas des repas quotidiens, ne s'occupait pas de leur hygiène au quotidien, ne leur faisait pas prendre de bains et ne s'occupait pas davantage de leur éducation,

qu'ainsi au cours de l'année 2003, sans préjudice de la date exacte, en rentrant de son travail dans l'après-midi vers 16.30 heures, B a retrouvé un couteau de cuisine caché dans le lit de l'enfant commun mineur X, âgé à l'époque de deux ans,

que les deux enfants communs mineurs étaient totalement livrés à eux-mêmes,

qu'également, au cours de l'année 2003, sans préjudice de la date exacte, en rentrant de son travail à la maison dans l'après-midi vers 16.30 heures, B a découvert l'enfant commun mineur X avec une arme à la main appartenant à A, à savoir un électrochoqueur de 2.400 vols et ce, sans la moindre sécurité ni surveillance,

2. que depuis le début du mariage, sans préjudice de la date exacte, l'épouse entretient et continue d'entretenir des relations sinon adultères, du moins hautement injurieuses pour l'honneur conjugal de son époux avec d'autres hommes,

qu'ainsi d'avril 2004 à fin 2006, sans préjudice de la période exacte, l'épouse a eu une relation adultère avec un dénommé T[2] *avec qui d'ailleurs elle a vécu en communauté de vie,*

que depuis début 2007, sans préjudice de la date exacte, A entretient une relation adultère avec un dénommé C et vit en communauté de vie avec lui,

3. que le 14 juin 2005, sans préjudicie de la date exacte, l'époux a été victime de violences physiques indirectes de la part de son épouse, et ce, par le biais du concubin de l'époque de cette dernière, à savoir un dénommé T[2] **,**

que lorsque B s'est présenté au domicile de Apour chercher ses enfants en droit de visite, A a déclenché, sans rime ni raison, une dispute envers son époux et son concubin, le dénommé T[2] *a alors mordu et frappé avec un objet B dans le visage,*

que suite à cette agression physique gratuite, l'époux a été contraint de faire soigner ses blessures par le docteur Guy DESORBAY qui l'a déclaré en incapacité de travail pendant un jour,

qu'en date du 15 juin 2005, sans préjudice de la date exacte, B s'est rendu à la police grand-ducale de CAPELLEN pour déposer plainte pour coups et blessures volontaires perpétrés sur sa personne par le concubin de son épouse, le dénommé T[2]*. »*

B sollicite sur base du certificat médical le divorce de plano sinon il offre de prouver les griefs libellés par l'aveu de l'épouse et à titre subsidiaire par témoins.

L'agression d'un tiers ne saurait valoir cause de divorce ce d'autant moins si, comme en l'occurrence, cette agression a eu lieu une année après l'introduction de la demande en divorce et ne saurait plus constituer la cause de l'échec du mariage.

A conteste les griefs lui reprochés de sorte qu'il n'y a pas lieu de procéder par une comparution personnelle des parties pour y recueillir son aveu, cette mesure étant d'ores et déjà vouée à un échec certain.

La dépression en tant que telle n'est pas cause de divorce à moins qu'un refus de soins ait eu des conséquences dommageables pour le couple ou la famille. La première partie du point 1 de l'offre de preuve, faute de décrire les conséquences dommageables et irréparables de la dépression alléguée, est à déclarer irrecevable. Selon B l'état psychologique de son épouse l'aurait rendue incapable de soigner les enfants communs et de les éduquer. Cette affirmation est d'ores et déjà contredite par les institutrices des enfants. Si l'enfant X avait caché un couteau dans son lit et a été retrouvé avec un

électrochoqueur, ce fait n'est pas nécessairement imputable à l'épouse. Il incombe aux deux parents de veiller à la sécurité de leurs enfants et de tenir éloignés d'eux les objets de nature à leur causer préjudice. Ce principe s'impose d'autant plus que la mère s'adonnait à une occupation salariée et n'était pas toujours présente auprès des enfants. Le témoin T[3], mère de B, que l'appelant propose de faire entendre comme témoin, a d'ailleurs rédigé une attestation testimoniale qui ne relate que des faits banals, non de nature à justifier un prononcé du divorce aux torts de l'épouse. La Cour d'appel ne voit pas l'utilité d'entendre ce témoin qui s'est déjà prononcée.

La première partie du point 2 de l'offre de preuve manque de la précision requise est à rejeter des débats, B se bornant à alléguer que l'épouse aurait entretenu depuis le début du mariage des relations adultères sinon hautement injurieuses avec d'autres hommes, pour préciser que d'avril 2004 à fin 2006 elle aurait eu une relation adultère avec un dénommé T[2] avec qui elle aurait vécu en communauté de vie, grief qui est étayé dans les conclusions et qui selon dires de B constitue le premier acte d'adultère reproché à l'épouse. Il se dégage de la déposition de T[4], sœur d' A, qu'en avril 2004 l'épouse s'est réfugiée avec les deux enfants communs chez sa sœur à Hagen en se plaignant qu'elle aurait été battue par son époux. Elle a vécu pendant quelques jours chez sa sœur pour aller vivre ensuite dans une maison pour femmes battues (Frauenhaus). Il ressort de l'audition de T[2], ami de longue date de l'épouse et présumé concubin qu'ils s'étaient perdus de vue pendant une dizaine d'année pour se revoir en février 2004 lors d'un bal de carnaval. Selon le témoin encore, l'épouse l'aurait seulement contacté au moment où elle se trouvait dans le home afin de l'aider à rechercher un logement. Ce n'est qu'à partir de ce moment qu'il a revu l'épouse régulièrement.

Il résulte de cette déclaration que ce n'est pas la relation de l'épouse qui a été la cause de la désunion des parties, mais que c'était le caractère brutal et intenable de l'époux qui a amené l'épouse à quitter le domicile familial. La relation qu'A entretiendrait depuis 2007 n'est d'aucune incidence dans la séparation des parties et ne saurait plus être injurieuse pour l'époux.

L'offre de preuve de B est irrecevable.

La Cour d'appel confirme les premiers juges en ce qu'ils ont prononcé le divorce aux torts de B.

B habite le domicile conjugal. Il n'a pas de frais de loyer à charge. Il partage les frais courants de la vie avec sa compagne de vie. A travaille à raison de 30 heures par semaine et touche un salaire mensuel d'environ 1.530 euros. Elle paie un loyer de 500 euros par mois. Elle conteste vivre en communauté de vie avec autre homme. Compte tenu des besoins des enfants et de la faculté contributive des parents, notamment du père, la Cour d'appel confirme la décision entreprise.

Vu la décision à intervenir, B n'obtenant pas gain de cause dans son recours, sa demande en octroi d'une indemnité de procédure est à rejeter.

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

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

reçoit les appels en la forme,

déclare irrecevable l'offre de preuve de B,

dit les appels non fondés,

confirme le jugement entrepris,

rejette la demande de B en octroi d'une indemnité de procédure,

fait masse des dépens et les impose pour moitié à chacune des parties litigantes avec distraction au profit de Maîtres KOOPS et GREMLING.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.