- A r r ê t c i v i l -

Audience publique du mercredi, sept juillet deux mille dix

Numéro 34580 du rôle

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Marie-Jeanne KAPPWEILER, avocat général;
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette en date du 18 décembre 2008,

comparant par Maître Astrid BUGATTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à (…),

intimée aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Chris SCOTT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Statuant sur les demandes en divorce de B et de A, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement contradictoire du 5 juin 2008, déclaré les demandes recevables sur base de l'article 229 du code civil, dit non fondée la demande en divorce de A, dit fondée la demande en divorce de B, prononcé le divorce aux torts exclusifs de A, ordonné la liquidation et le partage de la communauté de biens ayant existé entre parties, ordonné la licitation de l'immeuble commun, fixé par application de l'article 266, 2ième alinéa, 2ième phrase du code civil à la date du 1er avril 2006 la date de la prise d'effet du jugement entre parties quant à leurs biens, déclaré irrecevable la demande de B en déguerpissement, confié la garde de l'enfant commun mineur X, né (…), à B, dit qu'il n'y a pas lieu d'accorder à A en l'état actuel un droit de visite et d'hébergement, condamné A à payer à B une pension alimentaire de 200 euros par mois à titre de contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant commun mineur, y non compris les allocations familiales, dit non fondée la demande de A en obtention d'une pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant commun mineur, dit non fondée la demande de A en obtention d'une pension alimentaire à titre personnel, dit recevables mais non fondées les demandes de B en obtention de dommages et intérêts et dit non fondées les demandes en obtention d'une indemnité de procédure.

Aa relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier du 18 décembre 2008.

Elle demande à la Cour de prononcer le divorce aux torts réciproques des époux, de dire sa demande en obtention d'une pension alimentaire à titre personnel fondée et de lui accorder un droit de visite et d'hébergement conformément à l'arrêt du 10 octobre 2007 principalement à exercer librement et subsidiairement au service TREFFPUNKT suivant un horaire à déterminer par ledit service. Elle demande acte qu'elle renonce à voir réformer le jugement entrepris en ce qui concerne la licitation de l'immeuble commun qui a été vendu en date du 10 juin 2009.

B conclut à la confirmation du jugement entrepris.

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans les formes et délai de la loi

Averse différents certificats médicaux ainsi que des attestations testimoniales pour établir les prétendues violences conjugales commises par B à son encontre.

L'attestation testimoniale du témoin T ne peut pas être prise en considération dans la mesure où elle fait état de propos que lui aurait tenus l'enfant commun des époux, au sujet des faits reprochés à B sous le point 1) de l'offre de preuve de A.

En effet aux termes de l'article 405, alinéa 2, du NCPC, les descendants ne peuvent jamais être entendus sur les griefs invoqués par les époux à l'appui d'une demande en divorce ou en séparation de corps.

Cette prohibition formelle, inspirée par un souci de décence et de protection des intérêts moraux de la famille, doit s'entendre en ce sens qu'aucune déclaration de descendants, obtenue sous quelque forme que ce soit, ne peut être produite. La juridiction saisie du divorce ne peut puiser des éléments de conviction ni dans les propos tenus directement par les enfants ni dans les propos de ceux-ci qui seraient rapportés indirectement par des tiers capables de déposer.

En l'absence de témoignages circonstanciés les certificats médicaux qui ne justifient pas de l'identité de l'auteur des coups que A indique avoir reçus ne constituent pas une preuve suffisante des actes de violence reprochés à B. Ces certificats sont d'autant moins probants que l'état d'ébriété dans lequel Ase trouvait régulièrement rend plausibles les explications de B sur les conditions dans lesquelles l'appelante a pu subir ces blessures.

Les autres griefs reprochés à B ne sont pas davantage établis par les attestations testimoniales versées en cause. A est notamment malvenue de reprocher à B d'avoir privé l'enfant commun de sa mère ; en effet eu égard au fait qu'il a été établi dans le cadre de la demande en divorce de B que l'enfant commun souffrait du comportement agressif et des excès d'alcool de sa mère, le refus du père de laisser l'enfant seul auprès de sa mère était tout à fait légitime.

Il résulte de ce qui précède que les juges de première instance ont à bon droit déclaré la demande en divorce de A non fondée et prononcé le divorce à ses torts exclusifs.

C'est encore à bon droit que les juges de première instance ont dit que A n'avait pas droit à une pension alimentaire à titre personnel dès lors qu'aux termes de l'article 300 (3) du code civil aucune pension alimentaire n'est due à la partie aux torts exclusifs de qui le divorce a été prononcé.

La Cour estime nécessaire en ce qui concerne le droit de visite et d'hébergement sollicité par A d'ordonner, eu égard au fait que les dernières investigations remontent à plus de deux ans, une enquête sociale aux fins d'obtenir de plus amples renseignements concernant la situation personnelle de l'appelante, ses capacités à recevoir l'enfant X et la relation qu'elle entretient avec cet enfant.

Les parties ayant trouvé un accord quant à l'immeuble sis à (…), il n'y a plus lieu d'en ordonner la licitation.

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

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état, le représentant du ministère public entendu en ses conclusions;

reçoit l'appel en la forme ;

le dit partiellement fondé ;

réformant :

dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la licitation de l'immeuble sis à (…) ;

avant de statuer sur le droit de visite et d'hébergement sollicité par A pour l'enfant commun X, né le (…) ;:

transmet l'affaire à Monsieur le Procureur Général d'Etat pour voir procéder à une enquête sociale aux fins de recueillir toutes les données sur le milieu et la personnalité de A et sur la relation qu'elle entretient avec l'enfant X préqualifié ;

confirme pour le surplus le jugement entrepris pour autant qu'il a été attaqué;

réserve les dépens.

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.