A r r ê t c i v i l

Audience publique du onze juillet deux mille douze

Numéro 37836 du rôle

Composition :

Marc KERSCHEN, président,
Camille HOFFMANN, premier conseiller,
Mireille HARTMANN, conseiller,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

M.), demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice KURDYBAN Patrick de Luxembourg en date du 09/09/2011,

comparant par Maître Nathalie SCRIPNITSCHENKO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

R.), demeurant à L-(…),

intimée aux fins du prédit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Jean TONNAR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Par jugement du 14 juillet 2011 le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant tant sur la demande principale de R.) que sur la demande reconventionnelle de M.), a prononcé le divorce aux torts réciproques des parties, dit que R.) et M.) exerceront conjointement l'autorité parentale sur l'enfant commun mineur J.), accordé à M.) un droit de visite et d'hébergement à exercer suivant les souhaits de l'enfant, dit que M.) prendra en charge tous les frais en relation avec l'enfant commun majeur A.) et R.) tous les frais en relation avec l'enfant commun mineur J.), déclaré irrecevable la demande de R.) à titre de dommages-intérêts pour diffamation et calomnie et dit non fondée la demande de R.) basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

De ce jugement, lui signifié le 2 août 2011, M.) a relevé appel par exploit d'huissier du 9 septembre 2011.

Par réformation du jugement entrepris, il demande à la Cour d'écarter l'attestation testimoniale de O.), de dire que R.) reste en défaut de prouver une violation grave et répétée des obligations et devoirs nés du mariage dans son chef, de déclarer en conséquence la demande en divorce de l'intimée non fondée et de prononcer le divorce aux torts exclusifs de R.).

Il réclame encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.250.- euros.

L'intimée demande d'abord à la Cour de déclarer l'appel irrecevable pour être superflu au motif que le divorce a été prononcé et que « l'on ne peut obtenir davantage que ce qui a été obtenu ».

Elle interjette ensuite appel incident et demande à voir prononcer le divorce aux torts exclusifs de M.).

En ordre subsidiaire, elle demande la confirmation pure et simple du jugement de première instance.

R.) demande également l'allocation d'une indemnité de procédure de 5.000.- euros et le paiement d'un montant de 10.000.- euros à titre de dommage moral lui causé par les dernières conclusions de M.) et par son comportement tout au long de la procédure.

L'appelant conclut à l'irrecevabilité de l'appel incident au motif qu'en première instance R.) aurait acquiescé à un divorce prononcé aux torts réciproques.

R.) conclut en premier lieu à un défaut d'intérêt dans le chef de M.) d'interjeter appel. Ce moyen est cependant à rejeter, le divorce ayant

été prononcé aux torts réciproques des époux et M.) demandant à la Cour de prononcer le divorce aux torts exclusifs de R.).

L'appel principal est donc à déclarer recevable.

M.) conclut, de son côté, à l'irrecevabilité de l'appel incident en faisant état d'un acquiescement de R.) avec un divorce prononcé aux torts réciproques.

Il résulte cependant des éléments du dossier qu'en première instance R.) a seulement conclu en ordre subsidiaire au prononcé d'un divorce à torts partagés. Elle a, en effet, principalement demandé au tribunal de faire droit à sa propre demande en divorce et de rejeter celle de M.). En l'absence d'un acquiescement, l'appel incident est donc également à déclarer recevable.

M.) conclut à voir prononcer le divorce aux torts exclusifs de R.) soutenant que la relation entre parties se serait détériorée petit à petit à cause de la relation ambigüe que cette dernière aurait entretenue depuis sa maladie avec la dénommée D.).

L'appelant fait valoir que O.), sur l'attestation de laquelle le tribunal de première instance se serait basé pour accueillir la demande en divorce de R.), ne pourrait se prononcer sur les relations privées entre parties durant le mariage, l'auteur de l'attestation ayant seulement été une collègue de travail pour laquelle l'intimée n'avait pas d'estime jusqu'au moment où elle aurait noué contact avec D.) et aurait délaissé sa famille et ses amis. L'attestation serait de pure complaisance et serait d'ailleurs contredite par les multiples attestations émanant de connaissances de longue date des parties qui auraient toutes affirmé qu'elles auraient formé un couple harmonieux jusqu'au moment où R.) se serait rapprochée de D.).

R.) demande à la Cour de prononcer le divorce aux seuls torts de M.) en invoquant son comportement autoritaire à son encontre. M.) n'aurait pas arrêté de la dénigrer. Il continuerait à la harceler jour et nuit par des appels téléphoniques et des sms dans le seul but d'essayer de la déstabiliser.

Contrairement à l'avis de l'appelant, il n'y a pas lieu d'écarter le témoignage de O.), la plainte pour faux témoignage dirigée à son encontre ayant, d'après ses propres conclusions, été classée sans suite.

Par ailleurs, aux termes de l'article 405 du nouveau code de procédure civile, chacun peut être entendu comme témoin à l'exception des personnes qui sont frappées d'une incapacité de témoigner en justice. La capacité de témoigner est la règle et l'incapacité l'exception.

Il appartient au juge d'apprécier librement la sincérité d'un témoin. En l'espèce, les éléments du dossier ne permettent pas de retenir que

l'attestation manque d'impartialité et n'offre pas les garanties suffisantes d'objectivité. Elle sera donc prise en considération.

Au vu des pièces du dossier, la Cour d'appel ne peut que confirmer la décision des premiers juges, correcte en droit et en fait, en ce qu'elle a prononcé le divorce aux torts réciproques, la motivation de leur décision, constituant le reflet exact des attestations testimoniales versées en cause qui, d'une part, font état du comportement autoritaire et agressif de M.) vis-à-vis de R.) et qui, d'autre part, relèvent la relation équivoque au point de détériorer son couple de l'intimée avec une collègue de travail.

Il suit des considérations qui précèdent que tant l'appel principal que l'appel incident sont à déclarer non fondés.

R.) réclame encore l'allocation d'un montant de 10.000.- euros à titre d'indemnisation du dommage moral lui causé par le comportement de M.) qui aurait continué à la harceler tout au long de la procédure ainsi que par ses dernières conclusions qui feraient état de critiques concernant sa qualité de travail, respectivement de la qualité de travail de la dame O.) ou de la dame D.).

Les parties à l'instance en divorce pouvant seulement demander des dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par les griefs gisant à la base des demandes en divorce déclarées fondées, cette demande est à déclarer irrecevable.

Il y a lieu de faire masse des frais et dépens de l'instance d'appel et de les imposer pour moitié à chacune des parties.

Faute par M.) et R.) de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge tout ou partie des frais dépensés non compris dans les dépens, leurs demandes respectives sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, sont à rejeter.

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 tant l'appel principal que l'appel incident en la forme,

les dits non fondés,

partant confirme le jugement du 14 juillet 2011,

rejette la demande de R.) en allocation du montant de 10.000.-euros à titre d'indemnisation pour préjudice moral subi,

dit non fondées les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et en déboute,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à M.) et pour moitié à R.) avec distraction au profit de Maître Scripnitschenko et de Maître Tonnar qui la demandent affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Marc KERSCHEN, président, présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.