Arrêt N° 186/17 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du huit novembre deux mille dix-sept

Numéro 44053 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,
Christiane JUNCK, premier conseiller,
Rita BIEL, conseiller,
Brigitte COLLING, greffier.

E n t r e :

A), demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 30 août 2016,

comparant par Maître Catherine ZELTNER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B), demeurant à L-(…),

intimé aux fins du prédit exploit BIEL,

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

en présence de :

Maître Valérie DUPONG, avocat à la Cour, demeurant à L-2628 Luxembourg, 9, rue des Trévi(…), D), né le (…) et James Nicholas dit Jay, né (…).

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

Par jugement contradictoire du 7 juillet 2016, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, parmi d'autres dispositions, :

- dit la demande principale en divorce d'A) sur base de l'article 229 du code civil recevable et fondée;

- dit la demande reconventionnelle en divorce de B) recevable;

- constaté que le grief relatif à la négligence du foyer conjugal allégué par B) à l'appui de sa demande reconventionnelle en divorce est établi en fait,

- avant tout progrès en cause quant à la demande reconventionnelle ordonné une expertise quant à l'état de santé mentale d'A),

- prononcé le divorce entre B) et A) aux torts d'B);

- réservé la question relative au caractère exclusif des torts d'B) jusqu'au dépôt du rapport d'expertise;

- dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la communauté de biens de droit luxembourgeois existant entre parties et à la liquidation de leurs reprises éventuelles et commis à ces fins Maître Martine SCHAEFFER, notaire de résidence à Luxembourg;

- donné acte aux parties de leur accord à tenter jusqu'au 31 octobre 2016 inclus de vendre l'immeuble commun de gré à gré et de procéder à la licitation de l'immeuble si la vente de gré-à-gré n'a pas pu se faire pendant cette période;

- ordonné la licitation de l'immeuble commun sis à L-(…);

- dit qu'il sera sursis à cette licitation jusqu'au 1er novembre 2016,

- commis aux fins de la licitation Maître Carlo GOEDERT, notaire de résidence à Dudelange;

- sursis à statuer sur les demandes d'A) et d'B) en obtention de dommages et intérêts jusqu'au dépôt du rapport d'expertise;

- sursis sur les demandes des parties à statuer sur les mesures accessoires relatives aux enfants communs C), née le (…), D), né le (…) et E), né le (…) jusqu'au 31 janvier 2017 et ordonné une expertise.

A) a relevé appel de ce jugement, signifié le 27 juillet 2016, suivant exploit d'huissier de justice du 30 août 2016.

Dans l'acte d'appel, elle dénonce le caractère inéquitable de son procès au motif que les juges de première instance auraient puisé divers renseignements dans le dossier du juge de la jeunesse, non débattu à l'audience et non communiqué aux parties, pour fonder certaines de leurs décisions.

L'appel tend :

- principalement à voir dire qu'A) a rapporté la preuve de l'adultère de B) pendant leur mariage et que B) est resté en défaut de rapporter la preuve des reprochés allégués,

- subsidiairement à voir dire qu'A) n'a commis aucune faute et que les faits lui reprochés ne sont pas établis,

- plus subsidiairement dire que les faits ne sont pas injurieux et que la demande en divorce introduite par B) n'est pas fondée,

- encore plus subsidiairement à voir constater qu'A) ne souffre d'aucun trouble mental et qu'il n'y a pas lieu à institution d'une expertise,

- en tout état de cause, à prononcer le divorce des époux aux torts exclusifs d'B),

- à donner acte à l'appelante qu'elle s'oppose à la licitation de l'immeuble commun,

- à condamner B) à payer à A) la somme de 5.000 euros sur base de l'article 301 du Code civil et la même somme sur base de l'article 1382 du Code civil

- à dire que le placement des enfants n'est pas justifié et ordonner leur retour auprès de la mère,

- à confier à A) l'autorité parentale et la garde de ses enfants et condamner B) au payement d'un secours mensuel à titre de contribution à l'éduction et à l'entretien pour les trois enfants communs de 1.800 euros,

- à dire qu'B) doit participer en outre pour 2/3 à toutes les dépenses extraordinaires des enfants communs.

B) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de cet appel.

Subsidiairement et quant au fond, il conclut à la confirmation du jugement et au renvoi en première instance et pour autant que la Cour ne devait pas faire droit à cette demande, il conclut à voir dire que les torts sont partagés, que la Cour n'est pas compétente pour réformer la décision du juge de la jeunesse et qu'il n'y a pas lieu de le condamner au payement d'un secours alimentaire pour les enfants.

Appréciation de la Cour

Recevabilité

L'appel est le recours qui porte le réexamen d'une décision de justice devant la juridiction d'un degré immédiatement supérieur.

Il résulte de la combinaison des articles 579 et 580 du Nouveau code de procédure civile que peuvent être immédiatement frappés d'appel

seulement les jugements qui tranchent tout le principal, les jugements définitifs, et ceux qui tranchent une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire, les jugements mixtes. Ces derniers jugements sont à la fois définitifs et avant dire droit puisqu'ils tranchent au moins une question de fond avant d'ordonner une mesure d'instruction ou une mesure provisoire.

Deux problèmes se posent à propos des jugements mixtes: celui des motifs dits décisoires et celui de la notion de principal. En ce qui concerne la première question, l'article 579 du Nouveau code de procédure civile exige, pour la recevabilité de l'appel immédiat, que le jugement tranche dans son dispositif une partie du principal.

Quant au deuxième problème qui consiste à cerner la notion de principal, il est admis que seuls les chefs du jugement relatifs au fond du droit peuvent être revêtus de l'autorité de chose jugée (Civ, 2e, 26 octobre 2006, BICC n°655).

Des jugements mixtes, il faut encore distinguer les jugements dits multiples qui comportent plusieurs dispositions séparées se rapportant à plusieurs demandes différentes, dispositions dont certaines sont définitives et d'autres avant dire droit.

La Cour constate que le jugement déféré est à ranger dans la catégorie des jugements dits multiples qui comportent plusieurs dispositions séparées. Il a, en effet, tranché plusieurs demandes différentes, certaines ayant abouti à une disposition définitive et d'autres à une disposition avant dire droit ou mixte. Il en suit que chaque demande doit être examinée séparément quant à l'ouverture du droit d'appel.

Le jugement du 7 juillet 2016 a définitivement toisé la question du bien-fondé de la demande en divorce introduite par A) en décidant que cette demande est fondée. L' «appel » qui tend à voir dire la même chose est irrecevable à défaut d'intérêt à agir de l'appelante.

Le jugement déféré a laissé en suspens la question du bien-fondé de la demande en divorce introduite par B). Il a en effet, avant tout autre progrès en cause, mais après avoir dit que le grief relatif à la négligence du foyer conjugal allégué par B) est établi en fait, institué une expertise sur l'état de santé d'A). Il a réservé la question des torts exclusifs. Aucune décision définitive quant au fond du droit n'ayant ainsi été prise dans le cadre de cette demande et la question des torts exclusifs ayant été réservée, l'appel d'A) est irrecevable pour autant qu'il tend à voir dire la demande en divorce d'B) non fondée et à lui voir attribuer l'exclusivité des torts.

Le jugement déféré a sursis à statuer sur les demandes en payement de dommages et intérêts introduites par A). L'appel sur ces points est dès lors irrecevable alors qu'il ne vise pas à remettre en cause une disposition définitive.

Le jugement déféré a également sursis à statuer sur les mesures accessoires relatives aux trois enfants communs ce qui implique qu'il n'a ni toisé la question relative au droit de garde des enfants, ni celle des secours alimentaires à payer au titre de l'entretien et de l'éducation des enfants si bien que l'appel visant à voir « réformer » ces questions est irrecevable.

Les juges de la première instance n'ont pas été saisis d'une demande de placement et le jugement déféré n'a pas ordonné le placement des enfants communs. L'appel visant à voir dire que la mesure de placement ordonnée par le juge de la jeunesse n'est pas justifiée et à voir ordonner le retour des enfants auprès de leur mère est irrecevable, aucune telle décision n'ayant été déférée à la présente juridiction.

A) demande encore « acte qu'elle s'oppose formellement à la licitation de l'immeuble commun (…) ». Une demande de donner acte est dépourvue de toute portée juridique (Cour de Cassation, 3ième chambre civile, 16 juin 2016, n° pourvoi 15-16469). Elle n'a en l'espèce qu'une valeur déclarative et exprime une volonté, mais non une prétention. Cette demande est sans objet, partant irrecevable.

Eu égard à l'issue du litige, il n'y a pas lieu d'allouer une indemnité de procédure à la partie appelante.

Alors qu'il serait inéquitable de laisser à charge d'B) l'entièreté des frais non compris dans les dépens, il convient de lui allouer la somme de 2.000 euros sur le fondement de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

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

dit que l'appel est irrecevable,

rejette la demande en payement d'une indemnité de procédure introduite présentée par A),

condamne A) à payer à B) la somme de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

condamne A) à tous les frais et dépens de l'instance d'appel.