- A r r ê t c i v i l -

Audience publique du mercredi, seize juin deux mille dix

Numéro 35218 du rôle

Composition :

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

E n t r e :

A, demeurant à (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 26 août 2009,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à (…)

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître James JUNKER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg .

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

Par jugement rendu contradictoirement le 9 juillet 2009, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a rejeté la demande en divorce de A introduite contre B sur le fondement de l'article 1781 du Code civil portugais qui prévoit la possibilité de divorcer en cas de séparation de fait des époux pendant une période ininterrompue de trois ans, faute par elle d'avoir établi sa propre résidence pour la période du 16 août 2004 au 16 août 2007, jour de l'assignation en divorce.

Ce jugement a été entrepris par A selon acte d'appel signifié le 26 août 2009. L'appelante y fait valoir que les parties vivraient séparées depuis le 4 novembre 2003, date à laquelle elle aurait quitté le domicile conjugal. Elle demande le prononcé du divorce et conclut à une contribution du père aux frais d'entretien et d'éducation des enfants majeurs qui vivent auprès d'elle et poursuivent leurs études de 350 euros par enfant. A titre subsidiaire elle offre en preuve la séparation de fait par témoins.

Selon l'intimé aussi les pièces produites en cause établiraient la séparation effective depuis plus de 7 ans. La communauté de biens entre parties aurait été liquidée selon acte Bettingen du 29 juin 2006. L'intimé oppose l'irrecevabilité de la demande en octroi d'une pension alimentaire pour les enfants majeurs qui devraient agir en leur nom propre. Il interjette appel incident dans la mesure où sa demande en octroi d'une indemnité de procédure a été rejetée en première instance.

Par des conclusions en réplique l'appelante conclut à la recevabilité de sa demande en octroi des pensions alimentaires sollicitées et au rejet de l'appel incident.

La Cour d'appel voudrait relever qu'elle n'a pas considéré les conclusions du 27 avril 2010 de l'intimé qui n'a pas pu justifier de leur notification avant la clôture de l'instruction et la prise en délibéré.

A établit vivre à (…) depuis le 4 novembre 2003, jour de son départ de (…) où continue à être l'adresse de l'intimé qui selon certificat de la commune de (…) y vit depuis le 13 février 1992. La localité de (…) certifie de même la séparation de fait des parties depuis le 4 novembre 2003. A a quitté (…) le 19 décembre 2006 pour s'établir à (…) où elle habite depuis lors. La séparation des parties est donc bien établie depuis le 4 novembre 2003 de sorte que par réformation des premiers juges le divorce est à prononcer pour séparation de plus de trois ans. Les parties n'ont plus l'intention de rétablir la communauté de vie et ont procédé à la liquidation de leur communauté de biens.

En application de l'article 4 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires approuvée par la loi du 6 juin 1981, la loi interne du pays de la résidence habituelle des enfants créanciers d'aliments régit la question de la pension alimentaire à payer par les père et mère en cas de

divorce pour séparation de plus de trois ans. Selon l'article 303-1 du Code civil luxembourgeois, l'époux auprès duquel les enfants majeurs continuent de vivre pourra demander que lui soit versée une contribution de son conjoint à leur entretien et à leur éducation, s'ils se trouvent encore, soit en cours d'études justifiées, soit à la charge des parents pour infirmité ou autre motif. L'épouse auprès de laquelle vivent les enfants, dont la continuation des études reste non contestée, est donc recevable à formuler à l'encontre du père une demande en octroi de la pension alimentaire.

L'import de cette contribution fixée par la mère à 350 euros par enfant conformément à un accord entre parties reste non contesté de sorte qu'il y a lieu de faire droit à la demande. Il y a lieu également de condamner le père à prendre en charge les frais liés aux études universitaires des enfants, l'engagement à prendre en charge ces frais n'étant pas contesté non plus.

La Cour d'appel confirme les premiers juges en ce qu'ils ont rejeté en la matière les demandes en octroi d'une indemnité de procédure, faute par les parties d'avoir justifié de l'iniquité requise. Pour la même raison, la demande afférente de B est à rejeter pour la présente instance.

Il n'y a pas lieu à exécution provisoire de la présente décision dont l'autorité de chose jugée est légalement tenue en suspens par le délai de cassation.

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, sur le rapport du magistrat de la mise en état

reçoit les appels principal et incident en la forme,

dit l'appel principal fondé,

REFORMANT

vu l'assignation en divorce du 16 août 2007,

prononce le divorce entre parties pour séparation de fait,

fixe la contribution du père aux frais d'entretien et d'éducation des deux enfants à la somme mensuelle de 350 euros par enfant,

partant condamne B à payer à A le montant mensuel de 700,00 Euros, payable le premier de chaque mois et pour la première fois le premier du mois qui suit le jour où le divorce a acquis force de chose jugée et à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable au nombre-indice du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments l'y seront,

condamne B à prendre en charge les frais liés aux études universitaires des enfants,

rejette l'appel incident,

rejette la demande de l'intimé, appelant sur incident, en octroi d'une indemnité de procédure,

condamne B aux 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.