A r r ê t c i v i l

Audience publique du vingt-huit novembre deux mille douze

Numéro 38813 du rôle

Composition :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Joséane SCHROEDER, premier conseiller,
Christiane RECKINGER, premier conseiller,
Georges WIWENES, procureur général adjoint,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

A.), demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch/Alzette du 22/03/2012,

comparant par Maître Réguia AMIALI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B.), demeurant à F-(…),

intimé aux fins du prédit exploit NILLES,

partie défaillante.

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

Statuant sur la demande en divorce dirigée par A.) contre B.) et sur les mesures accessoires, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 2 février 2012, a fait droit à la demande en divorce et a prononcé le divorce aux torts exclusifs de B.) sur base de l'article 1781 d) du code civil portugais, a dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la communauté de biens existant entre parties et à la liquidation de leurs reprises éventuelles et a ordonné tous devoirs à ces fins, s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de A.) en obtention du droit de garde et d'une pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant commun mineur C.), née le (…), a confié la garde des deux enfants communs mineurs D.), née le (…) et E.), née le (…) à A.), a condamné B.) à payer à A.) une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des deux enfants communs mineurs D.) et E.) de 800 € par mois, soit de 400 € par enfant, allocations familiales non comprises, et a dit non fondées les demandes de A.) en obtention d'une pension alimentaire à titre personnel et d'une indemnité de procédure.

A.) a relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier de justice du 22 mars 2012 pour, par réformation de la décision entreprise, entendre dire que le tribunal d'arrondissement était compétent pour connaître de ses demandes en obtention de la garde de l'enfant mineur C.) et en condamnation de la partie intimée au paiement d'une contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant mineur C.) et pour lui voir attribuer la garde de l'enfant mineur C.) et condamner la partie intimée au paiement de la somme de 400 € par mois à titre de contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant mineur C.).
Elle demande encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Dans son jugement du 2 février 2012, le tribunal s'est déclaré incompétent pour connaître des demandes de l'appelante relatives à l'enfant mineur C.) au motif qu'en vertu de l'article 2 de la Convention de la Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et de la loi applicable en matière de protection des mineurs, approuvée par la loi du 19 mai 1967, ce sont les autorités de l'Etat de la résidence habituelle du mineur qui prendront les mesures concernant les enfants mineurs conformément à la loi interne et que l'enfant C.) vit avec ses grands-parents au Portugal.

L'intimé B.) n'a pas comparu bien qu'il fût régulièrement assigné.

Comme l'acte d'appel n'a pas été signifié à l'intimé en personne, le présent arrêt sera prononcé par défaut à son encontre.

L'appel est recevable comme ayant été interjeté dans les formes et délai de la loi.

Le règlement CE n°2201/2003 du 27 novembre 2003 du Conseil relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale des enfants communs, entré en vigueur le 1er mars 2005, établit une compétence générale en matière de responsabilité parentale pour les Etats membres de l'Union européenne à l'exception du Danemark. Conformément à son article 8, les juridictions de l'Etat

où l'enfant réside habituellement au moment où la juridiction est saisie, sont compétentes.

Il se dégage du certificat délivré le 14 mars 2012 par l'administration communale de X.) que l'enfant mineur C.) fait partie du ménage de l'appelante et habite depuis le 6 février 2012 à (…).

Les juridictions luxembourgeoises sont partant compétentes pour connaître de la demande de A.) en obtention du droit de garde de l'enfant C.). Sa demande est également fondée, l'enfant habitant auprès de sa mère et le père ne s'étant pas présenté pour prendre position quant à la demande de la mère.

Il y a également lieu de faire droit à sa demande en obtention d'un secours alimentaire pour l'enfant C.), l'appelante ne gagnant que 1.168 € par mois et ayant trois enfants mineurs à charge.

Faute par la partie appelante de justifier de l'iniquité requise, 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 par défaut à l'égard de l'intimé, sur le rapport du magistrat de la mise en état et le représentant du ministère public entendu en ses conclusions,

déclare l'appel recevable ;

le dit fondé ;

réformant :

dit que les juridictions luxembourgeoises sont compétentes pour connaître de la demande de l'appelante en obtention de la garde de l'enfant mineur C.) ;

confie la garde de l'enfant mineur C.), née le (…), à A.) ;

condamne B.) à payer à A.) une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation de l'enfant mineur C.) de 400 € par mois, allocations familiales non comprises ;

dit que cette pension est payable et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le premier du mois qui suivra le jour où le jugement de divorce aura acquis force de chose jugée et à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre-indice du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur sont adaptés;

déboute l'appelante de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure ;

condamne l'intimé aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Réguia AMIALI, avocat qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.