

Jugement civil No 365/2015 (IV^e chambre)

Audience publique du jeudi vingt-cinq juin deux mille quinze

Numéro 167118 du rôle

Composition:

Alexandra HUBERTY, vice-président

Antoine SCHAUS, 1^{er} juge

Maria FARIA ALVES, juge

Patrick MEI, greffier assumé

E n t r e :

A.), sans état connu, née le (...) aux Philippines à (...), demeurant à L-(...),

partie demanderesse en divorce aux termes d'un exploit de l'huissier de justice
Guy ENGEL de Luxembourg du 23 octobre 2014,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat, demeurant à Luxembourg,

E t :

B.), sans état connu, né le (...) aux Philippines à (...), demeurant aux Philippines
à (...),

partie défenderesse en divorce aux fins du prédit exploit ENGEL,

partie défaillante.

L e T r i b u n a l :

Ouï **A.**), ci-après dénommée **A.**), partie demanderesse en divorce, par l'organe de Maître Virginie MERTZ, avocat, en remplacement de Maître Gaston VOGEL, avocat constitué.

Par exploit d'huissier du 23 octobre 2014, **A.**) a fait assigner **B.**), ci-après dénommé **B.**), devant le tribunal d'arrondissement de ce siège pour entendre prononcer le divorce entre parties.

Dans le même acte introductif d'instance, **A.**) demande au tribunal d'attribuer la garde de l'enfant commun au père, de lui accorder un droit de visite et d'hébergement à la convenance de leur fils et de condamner **B.**) à lui payer une indemnité de procédure de 620.- euros.

B.) n'a pas constitué d'avocat.

Comme il n'est pas établi que le défendeur a été touché personnellement par l'assignation en divorce il y a lieu, par application de l'article 79 du nouveau code de procédure civile, de statuer par défaut à son encontre.

Les faits

Les parties, qui sont toutes les deux de nationalité philippine, se sont mariées le 26 avril 2005 aux Philippines à (...).

Un enfant est issu de leur union, à savoir **C.**), né le (...).

Aucun contrat de mariage n'a été conclu entre parties.

La première résidence commune des parties était aux Philippines. Au moment de l'assignation en divorce, les parties résidaient depuis plus d'une année dans deux Etats différents.

Mérite de la demande en divorce

Comme la situation implique un conflit de lois, la loi applicable au divorce est fixée par le règlement n° 1259/2010 du Conseil de l'Union Européenne du 20 décembre 2010, applicable au Luxembourg depuis le 21 juin 2012.

Ledit règlement donne dans son article 5 aux époux la possibilité de désigner, avant la saisine du tribunal, une des lois y énumérées pour être celles sur base desquelles leur divorce peut être toisé.

A défaut de la conclusion d'une telle convention, le divorce est soumis d'après l'article 8 du règlement, à la loi de l'Etat de la résidence habituelle des époux au moment de la saisine du tribunal, à défaut à la loi de l'Etat de leur dernière résidence habituelle pour autant que celle-ci n'ait pas pris fin depuis plus d'un an et qu'un des époux continue à y résider, à défaut à la loi de leur nationalité commune, à défaut à la loi du for.

D'après l'article 10 du règlement, la loi applicable sur base des précédentes règles de conflit de lois doit néanmoins être écartée en faveur de la loi du for si elle ne prévoit pas le divorce.

En l'espèce, les parties, qui sont toutes les deux de nationalité philippine, ne versent pas de convention conclue avant la saisine du tribunal entre les époux dans laquelle ceux-ci désignent la loi applicable à leur divorce et il résulte des attestations testimoniales et du certificat de résidence versés en cause que les parties avaient leur résidence habituelle dans deux Etats différents dans l'année qui précédait l'assignation.

Aussi, en vertu de l'article 8 du règlement n° 1259/2010 du Conseil la loi applicable au divorce des parties est la loi de leur nationalité commune, à savoir la loi des philippines.

Force est de constater que le code de la famille des philippines se limite à réglementer à son article 55 la procédure de la séparation de corps et qu'il ne prévoit ainsi pas le divorce.

Il y a partant lieu d'appliquer l'article 10 du règlement et d'écarter la loi applicable d'après les règles de conflit prévues à l'article 8 en faveur de la loi du for, à savoir de la loi luxembourgeoise.

La demande en divorce, régulièrement introduite sur base de l'article 230 du code civil est partant recevable en la forme.

A l'appui de sa demande, A.) fait valoir que les époux auraient vécu séparés depuis plus de trois années au jour de l'assignation et que leur désunion serait irrémédiable.

L'article 230 du code civil dispose que: « *chacun des époux pourra demander le divorce en cas de séparation de fait continue et effective depuis au moins trois ans, s'il en ressort que la désunion des époux est irrémédiable* ».

Comme l'assignation en divorce date du 23 octobre 2014, il appartient à **A.)** de rapporter la preuve de la résidence séparée des époux depuis au moins le 23 octobre 2011.

Il résulte de l'attestation testimoniale de **D.)** du 15 mai 2015 que **A.)** a vécu en Australie à Sydney de janvier 2009 à la mi-2013, tandis que pendant toute cette période **B.)** vivait aux Philippines.

E.), la sœur de **A.)**, confirme les déclarations de **D.)** et précise dans son attestation testimoniale du 8 mai 2015. Elle précise que du 28 février 2009 au jour de l'attestation, **A.)** vivait séparée de son mari, d'abord en Australie, puis au Luxembourg, tandis qu'**B.)** était resté pendant toute cette période aux Philippines.

Si **E.)** fait état d'une visite aux Philippines de **A.)** au courant de l'année 2012, elle précise que le but de ce séjour fut de rendre visite à l'enfant commun et que les parties n'ont pas repris la vie commune pendant cette visite.

Par ces attestations, la séparation de fait continue et effective des parties pendant toute la durée des trois années qui ont précédé l'assignation en divorce est rapportée.

Dans la mesure où la désunion perdure depuis plus de trois ans avant l'assignation en divorce du 23 octobre 2014, elle est à considérer comme irrémédiable au sens de l'article 230 du code civil.

Aussi, la demande en divorce de **A.)** est fondée et il y a lieu de prononcer le divorce entre parties.

Mesures accessoires

Garde et droit de visite et d'hébergement

A.) demande au tribunal d'attribuer la garde de l'enfant commun **C.)** à **B.)** et de lui accorder un droit de visite et d'hébergement à la convenance de leur fils.

L'article 14 du règlement (CE) n° 2201/2003 donne compétence aux juridictions d'un Etat membre de connaître de telles demandes pour autant qu'elles soient compétent pour connaître d'une telle demande sur base de sa loi interne et qu'aucun autre Etat membre n'est compétent pour connaître de la demande sur base des articles 8 à 13 du règlement.

En l'espèce, l'enfant commun réside aux Philippines, si bien qu'aucun autre Etat membre n'est compétent pour connaître de la demande sur base des articles 8 à 13 du règlement.

L'article 302 du code civil donne compétence au tribunal qui prononce le divorce pour attribuer la garde des enfants communs encore mineurs et fixer les modalités du droit de visite et d'hébergement du parent non gardien.

Aussi, par application de l'article 14 du règlement, le tribunal de céans est compétent pour connaître des demandes de A.).

Pour ce qui est du bien-fondé de la demande, le tribunal constate qu'C.) réside auprès de son père aux Philippines depuis la séparation du couple parentale en 2009.

En pareilles circonstances, il en va de son intérêt de voir cette situation maintenue.

Il y a partant lieu de faire droit à la demande et d'attribuer la garde d'C.) à B.).

D'après l'attestation testimoniale précitée de E.), A.) ne s'est rendue qu'une seule fois aux Philippines pendant les six années de séparation du couple et n'a ainsi rendu visite à son fils qu'à une seule reprise en six années.

En pareilles circonstances, il en va manifestement de l'intérêt du mineur que le droit de visite et d'hébergement de sa mère soit laissé à sa convenance.

Il y a partant lieu de faire droit à la demande de A.) y relative.

Frais et indemnité de procédure

Au vœu des dispositions de l'article 232-3 du code civil, les dépens de l'instance sont à mettre à la charge de la partie demanderesse.

A.) demande la condamnation d'B.) à lui payer une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile de 620.- euros.

Force est néanmoins de constater que dans une procédure où le législateur met expressément les frais à charge du demandeur qui aboutit dans sa demande, il n'apparaît pas injuste de laisser également à sa charge les frais par lui encourus pour être représenté en justice.

Aussi, la demande de **A.)** sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est à déclarer non fondée.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, quatrième chambre, siégeant en matière civile, statuant par défaut à l'encontre d'**B.)**, sur rapport du magistrat de la mise en état;

vu l'ordonnance de clôture du 18 juin 2015;

vu l'assignation en divorce du 23 octobre 2014;

dit recevable et fondée la demande en divorce de **A.)** sur base de l'article 230 du code civil;

prononce partant le divorce entre **B.)** et **A.)**;

ordonne que le dispositif du présent jugement sera mentionné en marge de l'acte de mariage des parties et en marge de l'acte de naissance de chacune des parties conformément aux articles 49 et 264 du code civil;

constate que par le prononcé du divorce la communauté universelle de biens qui existait entre parties en tant que régime légal des philippines est dissoute;

attribue la garde de l'enfant commun **C.)**, né le (...) à **B.)**;

accorde à **A.)** un droit de visite et d'hébergement à l'encontre de l'enfant commun **C.)**, préqualifié, selon la convenance du mineur;

dit la demande de **A.)** sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile recevable, mais non fondée, partant en déboute;

commet sur base de l'article 261-1 du code civil l'huissier de justice Guy ENGEL pour procéder à la signification du présent jugement **B.)**;

condamne A.) aux frais et dépens de l'instance.