

EN CAUSE DE :

Monsieur le **PROCUREUR DU ROI** près le tribunal de première instance de Liège, en son Parquet au Palais de Justice, [...] à Liège ;

requérant, comparaisant par son Substitut madame W.;

CONTRE :

Monsieur A.M, domicilié à [...] (Belgique) ;

Défendeur

Présent, assisté de son conseil Maître [...], Avocat à [...]

EN PRESENCE DE :

Madame M.V., domiciliée au Grand-Duché de Luxembourg,

Non présente et non représentée ;

Après avoir entendu, en chambre du conseil, madame le Substitut du Procureur du Roi W., la partie défenderesse comparaisant comme ci-dessus, en leurs explications à l'audience du 20 octobre 2015, le tribunal prononce le jugement suivant après avoir pris connaissance de :

- la requête basée sur les articles 1322 bis à octies du Code judiciaire déposée par le Procureur du Roi au greffe du Tribunal le 2 juillet 2015 ainsi que les pièces déposées à l'appui de cette requête ;
- le jugement du tribunal de Céans du 15 juillet 2015 ;
- les dossiers de pièces transmis par fax au greffe par le défendeur le 25 août 2015 et le 16 octobre 2015 ;
- le dossier de pièces transmis par le parquet général de Luxembourg du 17 septembre 2015 ;

Vu le changement de siège la cause est reprise ab initio.

1. ANTECEDENTS

A.M., (ci-après, le père) et M.V., (ci-après, la mère) ont retenu de leur union deux enfants :

- D. né le [...] en 2004 ;
- L. née le [...] en 2011.

Le 8 avril 2011, la mère a assigné le père devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg et a sollicité le divorce et la garde des deux enfants

Dans un jugement du 16 septembre 2011, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a confié la garde provisoire des deux enfants à la mère et a accordé au père un droit de visite et d'hébergement à l'égard de D., le père n'ayant pas formulé de demande pour L.

Un jugement du 28 novembre 2014 du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a confirmé que la demande de divorce de la mère était toujours pendante et que les dispositions prises par ordonnance du 16 septembre 2011 étaient toujours applicables entre les parties.

Suite à l'exercice d'un droit d'hébergement du père durant l'été 2014 relatif à D., le père n'a pas remis l'enfant à sa mère conformément à la décision luxembourgeoise. Il prendra cette décision, suite aux déclarations de l'enfant qui lui aurait déclaré qu'il voulait rester vivre avec lui.

L'enfant se trouve en Belgique depuis septembre 2014.

De la même manière suite à l'exercice d'un droit d'hébergement secondaire en décembre 2014, le père refusera de rendre L., à la mère car il a constaté qu'elle souffrait d'une infection au niveau de ses parties intimes. Il déclare à la police de Luxembourg que le médecin de la clinique de [...] (Luxembourg) lui a indiqué que cela pouvait provenir d'un abus sexuel.

Le 18 février 2015, la mère saisit l'Autorité Centrale luxembourgeoise sur la base de la Convention de La Haye du 25.10.1980. Les enfants ne lui ayant pas été renvoyés.

Par requête du 2 juillet 2015, le Procureur du Roi près le tribunal de première instance de Liège, agissant en qualité de mandataire de la mère conformément à l'article 1322bis du Code judiciaire, dépose une requête tendant à entendre ordonner le retour immédiat au Grand-Duché de Luxembourg des enfants, en application de la Convention de La Haye du 25.10.1980 et du règlement dit Bruxelles II bis (CE) n°2201/2003 du Conseil du 27.11.2003.

Le Procureur du Roi demande au tribunal d'ordonner le retour immédiat au Grand-Duché de Luxembourg des enfants D. et L. et de préciser toutes les modalités d'exécution de la décision à intervenir, modalités qu'il laisse à l'appréciation du tribunal.

2. DECISION

En vertu de l'article 3 de la Convention de La Haye :

« Le déplacement ou le non-retour d'un enfant est considéré comme illicite :

a) lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde, attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement, par le droit de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour; et

b) que ce droit était exercé de façon effective seul ou conjointement, au moment du déplacement ou du non-retour, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus.

Le droit de garde visé en a) peut notamment résulter d'une attribution de plein droit, d'une décision judiciaire ou administrative, ou d'un accord en vigueur selon le droit de cet État. »

En exécution de la décision du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 16 septembre 2011 non déposée par le ministère public mais dont la teneur n'est pas contestée par le père, les enfants étaient confiés à la garde provisoire de la mère, le père disposant d'un droit de visite.

Le père invoque qu'il y a eu une réconciliation et que cette décision n'est plus en vigueur. Cependant une décision du même tribunal du 28 novembre 2014 a confirmé que cette décision était toujours applicable.

Il n'est pas contesté qu'avant leur non-retour de la Belgique, les enfants des parties avaient leur résidence habituelle au Grand-Duché de Luxembourg, à [...] .

Le non-retour illicite des enfants au Grand-Duché de Luxembourg est manifestement établi et n'est pas davantage contesté.

Le père justifie ce non-retour, notamment, par le fait que la mère ne s'occupe pas bien des enfants et les confie régulièrement à des voisins ou à des personnes peu recommandables.

Il déclare que les enfants ne se rendaient pas régulièrement à l'école chez la mère et que leur hygiène laissait à désirer.

Il justifie en outre le non-retour de L., par le fait qu'il pense qu'elle aurait été victime d'abus sexuels alors qu'elle vivait chez sa mère.

Il précise que les enfants se sont bien intégrés en Belgique, qu'ils sont régulièrement scolarisés et sont suivis notamment par une logopède et il dépose d'ailleurs les attestations de fréquentation scolaires à l'école libre [...] en Belgique.

La mère conteste cette version des faits et souhaite un retour des enfants au Grand-duché de Luxembourg.

Principes applicables

Le principe applicable en cas de non-retour illicite d'un enfant est le retour immédiat. Il existe cependant des exceptions, notamment motivées par la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'article 12 de la Convention de La Haye énonce le principe du retour immédiat de l'enfant déplacé ou retenu illicitement :

«Lorsqu'un enfant a été déplacé ou retenu illicitement au sens de l'article 3 et qu'une période de moins d'un an s'est écoulée à partir du déplacement ou du non-retour au moment de l'introduction de la demande devant l'autorité judiciaire ou administrative de l'État contractant où se trouve l'enfant, l'autorité saisie ordonne son retour immédiat.

L'autorité judiciaire ou administrative, même saisie après l'expiration de la période d'un an prévue à l'alinéa précédent, doit aussi ordonner le retour de l'enfant, à moins qu'il ne soit établi que l'enfant s'est intégré dans son nouveau milieu.

Lorsque l'autorité judiciaire ou administrative de l'État requis a des raisons de croire que l'enfant a été emmené dans un autre État, elle peut suspendre la procédure ou rejeter la demande de retour de l'enfant».

Outre l'hypothèse prévue à l'alinéa 2 de l'article 12, précité, les principales exceptions au principe de retour immédiat sont énoncées à l'article 13, qui stipule ce qui suit :

«Nonobstant les dispositions de l'article précédent, l'autorité judiciaire ou administrative de l'État requis n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant, lorsque la personne, l'institution ou l'organisme qui s'oppose à son retour établit :
a) que la personne, l'institution ou l'organisme qui avait le soin de la personne de l'enfant n'exerçait pas effectivement le droit de garde à l'époque du déplacement ou du non-retour, ou avait consenti ou a acquiescé postérieurement à ce déplacement ou à ce non-retour; ou

b) qu'il existe un risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable.

L'autorité judiciaire ou administrative peut aussi refuser d'ordonner le retour de l'enfant si elle constate que celui-ci s'oppose à son retour et qu'il a atteint un âge et une maturité où il se révèle approprié de tenir compte de cette opinion. Dans l'appréciation des circonstances visées dans cet article, les autorités judiciaires ou administratives doivent tenir compte des informations fournies par l'Autorité centrale ou toute autre autorité compétente de l'État de la résidence habituelle de l'enfant sur sa situation sociale».

Position du tribunal

En l'espèce, le père invoque l'exception prévue à l'article 13, b), soutenant que le retour des enfants au Grand-Duché de Luxembourg les exposerait à un risque grave de danger physique ou psychique ou les placerait dans une situation intolérable.

La Cour européenne des droits de l'homme n'impose pas au juge interne, un examen approfondi de la situation familiale seulement une « obligation procédurale

particulière» consistant à examiner l'« *allégation défendable de “risque grave” pour l'enfant en cas de retour* » et à rendre sur cette question une « *décision spécialement motivée au vu des circonstances de l'espèce* ».

Le risque grave, ajoutent les juges strasbourgeois, vise une situation qui va «*au-delà de ce qu'un enfant peut raisonnablement supporter* ». Ce faisant, la Cour européenne cantonne désormais le rôle du juge de l'État refuge à un contrôle procédural, à l'exclusion d'un contrôle au fond fondé sur l'intérêt supérieur de l'enfant.

En l'espèce, le père dépose des attestations de personnes indiquant que les enfants ne faisaient pas l'objet des soins nécessaires par leur mère.

Ces déclarations sont pour la plupart rédigées en portugais et les traductions sont difficilement compréhensibles.

Par conséquent suite aux déclarations du père, le juge de la jeunesse du tribunal de la jeunesse de Luxembourg a ordonné une enquête sociale chez les deux parents.

Dans le cadre de cette enquête, l'assistante sociale auprès du service médico-social de [...] (Luxembourg) qui suit la famille depuis 2009-2010 déclare que depuis cette époque D., se faisait remarquer par un absentéisme scolaire très fréquent et que son hygiène corporelle et vestimentaire laissaient parfois à désirer mais elle ajoute que la collaboration de la mère est bonne, celle-ci acceptant les conseils donnés dans les limites de ses capacités.

L'assistant de probation chargé de réaliser l'enquête « sociale » a constaté également que la mère occupe un logement propre et rangé.

L'institutrice de D., à [...] (Luxembourg) souligne qu'après avoir fréquenté l'établissement pendant trois ans, D., a fait de nombreux progrès et s'est bien intégré dans sa classe et acquis une certaine autonomie. Cette institutrice note qu'alors que la mère et le père vivaient encore ensemble, D., était souvent absent, les parents s'accusant mutuellement pour expliquer ces absences.

En outre, quant à L., le père déclare qu'il pense qu'elle a fait l'objet d'abus sexuels.

Le parquet général de Luxembourg indique que le dossier répressif relatif à des abus sexuels à l'encontre de L., a été classé compte tenu de ce que les conclusions des médecins n'ont pas pu constater d'abus sexuel commis sur l'enfant.

Il reste donc en défaut d'établir le risque grave auquel serait soumis l'enfant en cas de retour chez la mère.

Enfin, il y a lieu de relever que la mère a introduit sa demande auprès de l'Autorité Centrale Luxembourgeoise en date du 18 février 2015 et la requête introductive de l'instance a été déposée le 2 juillet 2015, soit bien avant l'expiration du délai d'un an prévu à l'article 12, alinéa 2, celui-ci ne trouve donc pas à s'appliquer.

Il résulte de ce qui précède qu'il convient de dire pour droit qu'en ne ramenant pas les enfants à la mère au Grand-Duché de Luxembourg, le père a agi au mépris du

droit de l'exercice conjoint de l'autorité parentale reconnu à la mère et qu'il s'agit donc d'un déplacement illicite.

Il convient en conséquence d'ordonner le retour immédiat des enfants au Grand-duché de Luxembourg.

L'article 1322 undecies du code judiciaire est libellé de la manière suivante :

« En ordonnant le retour d'un enfant, en application de l'article 12 de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 ou de l'article 11, 8, du Règlement du Conseil visés à l'article 1322bis, 3°, le « tribunal de la famille fixe les modalités d'exécution de sa décision au regard de l'intérêt de l'enfant et désigne, si nécessaire, les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de celle-ci ».

Aucune information n'a été donnée au tribunal quant à l'identité d'une personne de confiance pouvant accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de la présente décision, il y a donc lieu de prévoir qu'une assistante sociale puisse être présente à cet effet lors de l'exécution de la présente décision qui se déroulera dans un lieu neutre et en présence de professionnels de l'enfance.

La présente décision est exécutoire par provision.

PAR CES MOTIFS :

Le tribunal,

Statuant en présence de madame le Substitut du Procureur du Roi et du père des enfants,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Reprend la cause ab initio.

Dit pour droit que le déplacement des enfants D., né le [...] en 2004, et L., née le [...] en 2011, doit être considéré comme un déplacement illicite ;

Ordonne le retour immédiat de ces enfants au Grand-Duché de Luxembourg ;

Dit que l'exécution de la présente décision se fera de la manière suivante avec la collaboration d'**OASIS FAMILLE**, à [...] (Belgique) et le passage des enfants de chez le père à chez leur mère sera précédé d'entretiens qui seront organisés préalablement à la remise des enfants :

- le jeudi 12 novembre à 16h00 pour la mère.
- le vendredi 13 novembre à 10h30 pour le père.
- le vendredi 13 novembre à 16h00 pour les enfants.
- le passage des enfants de chez leur père à chez leur mère serait prévu, avec accompagnement selon les modalités définies lors des entretiens

avec L.B., (intervenante référente pour la famille), **le jeudi 19 novembre à 16h00.**

La présente décision est exécutoire par provision.

Prononcé en français à l'audience publique de la **SEPTIEME (7.3) chambre** du Tribunal de première instance de Liège, Division de Liège, section Tribunal de la famille et de la jeunesse, séant à Liège, **le DIX NOVEMBRE DEUX MILLE QUINZE :**

où étaient présentes :

juge de la famille,
greffier