

Jugement numéro 1546/2018
Not. : 27352/16/CC
& 8428/16/CD

Audience publique du 17 mai 2018

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **douzième chambre**, siégeant en matière correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans les causes entre :

M.),
né le (...) à (...) (Liban),
demeurant au (...), (...) (Liban),

comparant par Maître Guillaume LOCHARD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en l'étude duquel domicile est élu ;

- citant direct et demandeur au civil -

et

MME.),
née le (...) à (...),
demeurant à L-(...), (...)

comparant par Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg ;

- citée directe et défenderesse au civil –

en présence du Ministère Public, partie jointe.

FAITS :

Par acte de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN, les deux demeurant à Luxembourg, du 19 avril 2016, **M.)** a fait donner citation à **MME.)** de comparaître en date du 9 mai 2016 à

9.00 heures devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg afin de la voir condamner selon les peines à requérir par le Ministère Public du chef des infractions mentionnées dans la citation directe (notice 27352/16/CC).

Par acte de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN, demeurant à Luxembourg, du 17 mars 2016, **M.)** a fait donner citation à **MME.)** de comparaître en date du 11 avril 2016 à 9.00 heures devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg afin de la voir condamner selon les peines à requérir par le Ministère Public du chef des infractions mentionnées dans la citation directe (notice 8428/16/CC).

Les affaires furent contradictoirement refixées à plusieurs reprises pour être utilement retenue en date du 23 avril 2018.

A cette audience, Maître Guillaume LOCHARD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, donna lecture des citations directes et exposa les moyens du citant direct **M.)**.

Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, exposa les moyens de défense de la citée directe **MME.)**.

La représentante du Ministère Public, Michèle FEIDER, premier substitut du Procureur d'Etat, fut entendue en son réquisitoire.

Le Tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

J U G E M E N T q u i s u i t :

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu d'ordonner la jonction des affaires introduites sous les notices numéros 27352/16/CC et 8428/16/CD, afin d'y statuer par un seul et même jugement.

Notice 8428/16/CD

Par exploit de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN, les deux demeurant à Luxembourg, du 19 avril 2016, **M.)** a fait donner citation à **MME.)** de comparaître devant le Tribunal correctionnel pour l'entendre condamner aux peines à requérir par le Ministère Public du chef de non-représentation d'enfant ainsi qu'au paiement du montant de 1.140 US Dollars à titre de dommages intérêts pour son préjudice matériel et au paiement du montant de 10.000 euros pour son préjudice moral.

Il est constant en cause qu'**MME.)** vit au Luxembourg, ensemble ses trois fils mineurs, et que **M.)**, père des trois enfants, vit au Liban.

Par ordonnance des référés numéro 468/2014 du 25 novembre 2014, notifiée en date du 8 décembre 2014 à **MME.)** et confirmée par un arrêt numéro 63/16 du 23 mars

2016, un droit de contact avec ses trois fils a été accordé à **M.)** selon les modalités suivantes :

*« disons que **M.)** pourra communiquer deux fois par semaine, ce en principe les mardi soir et les jeudi soir, sans interférence par **MME.)**, par téléphone ou par viséoconférence avec **E1.)**, **E2.)** et **E3.)**, sous peine d'une astreinte de 200€ par refus de communication ».*

M.) reproche à **MME.)** de ne pas avoir respecté cette obligation posée par le Juge des référés en bloquant les appels émis par le citant direct.

MME.) conclut à son acquittement en plaçant qu'en vertu du principe d'interprétation stricte de la loi pénale, les conditions d'application de l'article 371-1 du code pénal n'étaient pas établies en cause. En effet, la citée directe soutient que la seule non-représentation physique (par opposition donc à un contact téléphonique) serait visée par le législateur.

L'infraction de non-représentation d'enfant prévue à l'article 371-1 du code pénal suppose la réunion des éléments constitutifs suivants, à savoir :

- a) une décision de justice provisoire ou définitive exécutoire statuant sur la garde, le droit de visite et/ou d'hébergement d'un enfant,
- b) la victime doit être mineure,
- c) la qualité de mère ou de père dans le chef de l'auteur ou de personne ayant une autorité sur le mineur,
- d) un acte matériel de commission, d'omission voire même de carence de non-représentation d'enfant.

En l'espèce, le juge de référés a, par ordonnance numéro 468/2014 du 25 novembre 2014, fixé, outre la garde, les droits de visite et d'hébergement, un droit de contact dans le cadre du divorce entre **MME.)** et **M.)**.

La première condition de l'article 371-1 du code pénal est partant donnée.

Pendant cette période, les trois enfants *a quo* étaient mineurs et **MME.)** et **M.)** sont leurs père et mère.

Les trois premières conditions de l'article 371-1 du code pénal se trouvent partant réunies.

Quant à l'acte matériel, cet acte peut consister dans le fait de soustraire l'enfant, de ne pas le représenter, de l'enlever, de refuser de le rendre, de le cacher ou de l'emmener à l'étranger. La non-représentation peut aussi consister en une abstention pure et simple consistant à ne pas présenter l'enfant à celui qui a le droit de le réclamer. La non-représentation est également constituée, lorsque l'enfant a été réclamé par celui qui en a la garde et lorsque celui qui doit le remettre s'y oppose, soit par des agissements positifs tels que dissimulation ou refus catégorique, soit par son inertie. Celle-ci peut consister dans le fait de ne pas user de toute son influence pour obtenir de l'enfant qu'il obéisse à la décision de justice le concernant. Lorsque c'est le mineur qui refuse d'être

remis à la personne du réclamant, le « gardien » de l'enfant ne saurait s'abriter derrière cette attitude pour échapper à toute responsabilité pénale, car il doit user de son influence sur le mineur pour que soit respectée la décision judiciaire (Crim. 29.4.76, J.C.P.76. II. 18505).

Il a encore été décidé que la finalité de l'article 371-1 du code pénal consiste à assurer le respect par les père et mère des décisions des autorités judiciaires qui ont statué sur la garde des enfants. Les termes employés par le législateur, à savoir la soustraction de l'enfant, sa non-représentation et son enlèvement, concernent tous les faits de nature à mettre en échec les mesures ordonnées dans l'intérêt de l'enfant. La soustraction, notion d'ailleurs suffisamment large pour englober la non-représentation et l'enlèvement, n'exige en conséquence pas uniquement et exclusivement un acte positif dans le chef de son auteur. L'obligation qui pèse sur les parents, s'ils veulent échapper aux sanctions de l'article 371-1, fait de l'infraction prévue par ce texte non seulement un délit de commission, mais aussi un délit d'omission. Le texte de loi n'impose pas seulement à ceux qui ont autorité sur l'enfant une obligation négative, ne rien faire pour empêcher la représentation du mineur, il leur impose encore une obligation positive, celle de tout faire, moralement et matériellement, pour assurer l'exacte observation de la décision judiciaire. Il réprime donc moins une action particulière qu'un résultat: le délit est constitué si, par suite de carence de l'inculpé, la décision n'a pas pu être ramenée à exécution (Jurisclasseur de Droit pénal, v° enlèvement de mineurs, n° 112 et 113) (Cour d'appel, 12 mars 1985, 655/85 VII et CA 29 avril 2014 207/14 V).

Il ressort de ces développements que l'applicabilité de l'infraction prévue par l'article 371-1 du code pénal n'est pas strictement réservée à l'exercice de la garde des enfants respectivement l'exercice des droits de visite et d'hébergement, soit à la représentation physique.

Au contraire, l'élément matériel de l'infraction de non-représentation peut consister dans la non-exécution de toute mesure décidée dans l'intérêt des enfants, comme en l'occurrence un droit de contact. Cette mesure décidée par le Juge des référés a été confirmée en deuxième instance par la Cour d'Appel (arrêt numéro 63/16 du 23 mars 2016).

A l'appui de ses prétentions, le citant direct **M.)** verse plusieurs captures d'écran sur lesquels figurent des listes d'appels avec la mention « cancelled ».

Il ne ressort cependant pas de ces pièces si ces appels ont été annulés par l'émetteur (**M.)**), par le destinataire (**MME.)**) ou si la connexion n'a pas été établie pour des raisons techniques (**M.)** vit au Liban).

M.) reste partant en défaut de prouver que c'est en raison d'une action ou d'une omission de **MME.)** que ces appels n'ont pas été connectés.

MME.) est partant à acquitter de l'infraction de non-représentation d'enfants mise à sa charge par le citant direct **M.)**.

Notice 27352/16/CC

Par exploit de l'huissier de Jean-Claude STEFFEN, demeurant à Luxembourg, du 17 mars 2016, **M.)** a fait donner citation à **MME.)** de comparaître devant le Tribunal correctionnel pour l'entendre condamner aux peines à requérir par le Ministère Public du chef de non-représentation d'enfant ainsi qu'au paiement du montant de 4.000 euros pour son préjudice moral.

Les faits tels qu'ils résultent de la citation directe, des pièces versées en cause, ainsi que des déclarations faites à l'audience peuvent être résumés comme suit:

Par ordonnance des référés du 25 novembre 2014, notifiée en date du 8 décembre 2014 à **MME.)** et confirmée par un arrêt numéro 63/16 du 23 mars 2016, un droit de visite et d'hébergement de ses trois fils a été accordé à **M.)** selon les modalités suivantes :

*« accordons à **M.)** un droit de visite et d'hébergement des trois enfants communs mineurs **E1.)**, **E2.)** et **E3.)** pendant l'intégralité des vacances de Noël 2014 et pendant la moitié des vacances de Pâques, d'été et de Noël subséquentes, selon les modalités suivantes :*

- *pendant les vacances d'été, pendant quatre semaines consécutives, du vendredi précédant la première semaine à 18.00 heures au dimanche marquant la fin de la quatrième semaine à 18.00 heures, étant précisé que pendant les années impaires, les enfants séjournent la première moitié des vacances auprès de **M.)** et que pendant les années paires, les enfants séjournent la deuxième moitié des vacances auprès de **M.)***
- *pendant les vacances de Noël et de Pâques, une semaine sur deux, du vendredi 18.00 heures au dimanche 18.00 heures, étant précisé que pendant les années scolaires débutant une année impaire, les enfants séjournent la première semaine de Noël et la seconde semaine de Pâques auprès de **M.)** ».*

Par un fax du 25 février 2016, le mandataire de **M.)** informa le mandataire de **MME.)** qu'il venait acquérir des billets d'avion pour les trois enfants afin de pouvoir exercer son droit de visite et d'hébergement pendant les vacances de Pâques 2016.

La date de départ était le 1^{er} avril 2016.

A cette date, **MME.)** n'a pas présenté les enfants à l'Aéroport, de sorte à ce que **M.)** ne pouvait pas exercer son droit de visite et d'hébergement.

A l'audience du Tribunal, **MME.)** n'a pas autrement contesté l'infraction mise à sa charge.

Au vu des éléments du dossier répressif, **MME.)** est **convaincue** :

« comme auteur ayant elle-même commis les infractions,

le 1^{er} avril 2016, à l'Aéroport de Luxembourg et à son domicile à (...), (...),

d'avoir comme mère soustrait des enfants mineurs aux mesures qui doivent être prises à son égard en vertu d'une décision provisoire d'une autorité judiciaire,

en l'espèce de ne pas avoir, à Pâques 2016, à son domicile, en sa qualité de mère des enfants mineurs E1.), E2.) et E3.), de ne pas avoir représenté ses trois enfants à l'Aéroport de Luxembourg alors que leur embarquement y était prévu afin qu'ils puissent voyager auprès de leur père pendant la moitié des vacances de Pâques, date à laquelle le droit de visite et d'hébergement fixé pour les vacances a été fixé par ordonnance du référé divorce n°468/2014 du 25 novembre 2014, confirmée par un arrêt numéro 63/16 du 23 mars 2016, qui stipule que le père exercera son droit de visite et d'hébergement pendant la moitié des vacances de Pâques 2016. »

AU CIVIL

Notice 8425/16/CD

Au vu de la décision au pénal à intervenir à l'encontre de **MME.)**, le Tribunal est incompétent pour statuer sur la demande civile de **M.)**.

Notice 27352/16/CC

Dans l'acte de citation directe du 19 avril 2016, **M.)**, demandeur au civil, réclame à **MME.)**, défenderesse au civil, à titre de réparation du préjudice matériel subi le montant de $3 \times 380 = 1.140$ US DOLLARS, et à titre de réparation du préjudice moral subi le montant de 10.000 euros.

Il y a lieu de donner acte au demandeur au civil de sa constitution de partie civile.

Le Tribunal est compétent pour connaître de cette demande eu égard à la décision à intervenir au pénal.

Au vu des éléments du dossier répressif, le Tribunal déclare la demande en réparation du préjudice matériel fondée pour le montant réclamé de 1.140 US DOLLARS.

Il convient partant de condamner **MME.)** à payer à **M.)** le montant de **933,32 euros** ($1.140 \text{ US DOLLARS} * 0,8187$ (taux de change de la Banque Centrale Européenne à la date de l'audience du 23 avril 2018)), avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

Au vu des éléments du dossier répressif, le Tribunal retient que le dommage moral est à suffisance réparé en allouant à **M.)**, en aequo et bono, le montant de **1 euro**.

Il convient partant de condamner **MME.)** à payer à **M.)** le montant de **1 euro**.

M.) demande à se voir allouer une indemnité de procédure de 4.000 euros.

En vertu de l'article 194 alinéa 3 du code de procédure pénale, lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non

comprises dans les dépens, le Tribunal peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine.

Alors qu'il serait inéquitable de laisser à charge de M.) l'intégralité des frais par lui exposés, le Tribunal décide de faire droit à cette demande à hauteur de 750 euros.

MME.) est donc condamné à payer à M.) une indemnité de procédure de **750 euros**.

P A R C E S M O T I F S

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement** à l'égard de la citée directe MME.), les mandataires de la citée directe et du citant direct entendus en leurs moyens, et la représentante du Ministère Public entendue en son réquisitoire,

o r d o n n e la jonction des affaires introduites sous les notices numéros 27352/16/CC et 8428/16/CD ;

d é c l a r e les citations directes régulières en la forme et recevables ;

statuant au pénal

a c q u i t t e MME.) du chef de l'infraction non établie à sa charge ;

c o n d a m n e MME.) du chef des infractions retenues à sa charge à une amende correctionnelle de **mille (1.000) euros** ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 0,52 euros ;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à **vingt (20) jours** ;

statuant au civil

Notice 8428/16/CD

se **d é c l a r e** incompetent pour connaître de la constitution de partie civile de M.) dirigée contre MME.) ;

Ntocie 27352/16/CC

d o n n e a c t e au demandeur au civil M.) de sa constitution de partie civile ;

s e d é c l a r e compétent pour en connaître ;

d é c l a r e la demande recevable ;

d i t la demande en réparation du préjudice matériel fondée et justifiée pour le montant de **neuf cent trente-trois virgule trente-deux (933,32) euros**;

c o n d a m n e MME.) à payer à M.) le montant de **neuf cent trente-trois virgule trente-deux (933,32) euros** avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde ;

d i t la demande en réparation du préjudice moral fondée et justifiée, ex aequo et bono, pour le montant de **un (1) euro** ;

c o n d a m n e MME.) à payer à M.) le montant de **un (1) euro** ;

d i t la demande de M.) en obtention d'une indemnité de procédure fondée ;

c o n d a m n e MME.) à payer à M.) une indemnité de procédure de **sept cent cinquante (750) euros** ;

c o n d a m n e MME.) aux frais de la demande civile dirigée contre elle.

Par application des articles 14, 16, 27, 28, 29, 30, 66 et 371-1 du code pénal ainsi que des articles 2, 3, 179, 182, 183, 183-1, 184, 185, 189, 190, 190-1, 191, 194, 195 et 196 du code de procédure pénale qui furent désignés à l'audience par le vice-président.

Ainsi fait et jugé par Marc THILL, vice-président, Gilles MATHAY, premier juge, et Paul LAMBERT, juge, et prononcé par le vice-président en audience publique au Tribunal d'arrondissement à Luxembourg, en présence de Martine WODELET, substitut principal du Procureur d'Etat, et de Pierre SCHMIT, greffier, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement.