

No. rôle: 145238
Réf. no. 423/2012
du 15 juin 2012

Audience publique extraordinaire des référés du vendredi 15 juin 2012, tenue par Nous Marie-Laure MEYER, Vice-Présidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme en matière de référé, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg légitimement empêché, assistée du greffier assumé Sanela THOMMES.

DANS LA CAUSE

E N T R E

le Procureur d'Etat près le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, siégeant au Palais de Justice à Luxembourg, Cité Judiciaire, Bâtiment PL,

partie demanderesse comparant par Monsieur Bob PIRON, substitut au Parquet du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg,

E T

Madame A.), demeurant à L-(...), (...),

partie défenderesse comparant par Maître Yasmina MAADI, avocat, demeurant à Luxembourg.

F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique ordinaire des référés du jeudi matin, 7 juin 2012, le représentant du Ministère Public, Monsieur Bob PIRON, Substitut du Procureur d'Etat, fut entendu en ses explications;

Maître Yasmina MAADI exposa ses moyens;

Sur ce, le juge des référés prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique extraordinaire des référés de ce jour l'

O R D O N N A N C E

qui suit :

Par exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 27 avril 2012, le Procureur d'Etat près le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg a fait donner assignation à **A.)** à comparaître devant le président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme en matière de référé, à l'audience publique du 14 mai 2012, pour voir ordonner le retour immédiat de l'enfant **E1.)**, née le (...) à Luxembourg, auprès de son père **B.)**, demeurant au Portugal, à (...),(...),(...), Bloco A.

Au titre de sa requête déposée auprès de l'autorité centrale compétente du Portugal, **B.)** demande le retour immédiat de l'enfant mineure commune **E1.)**, motif pris que la mère de l'enfant, **A.)** aurait quitté, en mars 2011, le domicile commun avec l'enfant sans en informer le père; elle se serait par la suite installée avec l'enfant d'abord à (...), puis à Luxembourg-ville. Le requérant déclare qu'il aurait vécu au Portugal en concubinage avec **A.)** de juin 2010 à mars 2011. De leur union est issu l'enfant **E1.)**, née le (...) à Luxembourg.

B.) considère que l'enfant a fait l'objet d'un déplacement illicite au sens de l'article 3 de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980.

A.), qui s'oppose au retour de l'enfant au Portugal, fait valoir qu'elle est investie de l'autorité parentale exclusive sur **E1.)** et que les conditions d'application de la Convention de La Haye ne seraient pas remplies en l'espèce. Elle précise, à titre subsidiaire, et pour le cas où le juge saisi estimerait néanmoins que les conditions prévues à l'article 3 de la Convention précitée seraient réunies, qu'il n'y aurait néanmoins pas lieu au retour immédiat de l'enfant sur base de l'article 13 b de la convention précitée.

Le représentant du Ministère Public s'est rapporté à sagesse du tribunal.

La demande de **B.)** est basée sur les articles 1109 et 1110 du nouveau code de procédure civile et les articles 3 et 12 de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, ainsi que sur l'article 11 du règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, suite à une requête déposée par **B.)**, père de l'enfant **E1.)**, auprès de l'autorité centrale du Portugal, qui considère que l'enfant mineur commun fait l'objet d'un déplacement illicite au sens du précité article.

La Convention de La Haye précitée ne vise pas le fond du droit de garde, mais le rétablissement du statu quo, moyennant « le retour immédiat des enfants déplacés ou retenus illicitement dans tout Etat contractant ».

En vertu de l'article 3 de cette Convention, « le déplacement ou le non retour d'un enfant est considéré comme illicite :

- a) lorsqu'il a eu lieu en violation d'un droit de garde, attribué à une personne.... par le droit de l'Etat 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... au moment du déplacement ou du non- retour ...

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 Etat ».

La Convention entend ainsi protéger l'existence d'un droit de garde attribué par l'Etat de résidence habituelle de l'enfant et l'exercice effectif de cette garde avant le déplacement.

Il y a donc lieu d'examiner si les conditions d'application de la Convention sont remplies en l'espèce.

Il résulte des renseignements fournis en cause que les parents de **E1.)** qui n'étaient pas mariés, vivaient en concubinage au Luxembourg, où **E1.)** est née. **B.)** aurait alors, selon la partie défenderesse, choisi de partir seul au Portugal et les parties y auraient, après un certain temps, repris la vie commune.

Selon les pièces versées en cause, **E1.)** a, comme d'ailleurs ses deux parents, la nationalité luxembourgeoise.

Il ressort des pièces que par jugement du tribunal des affaires familiales de Braga, suite à une action en recherche de paternité introduite par **A.)**, la paternité de **B.)** a été établie. Néanmoins, en application des dispositions de l'article 380 du code civil luxembourgeois, l'autorité parentale est exercée, à défaut de déclaration conjointe, exclusivement par la mère.

Les conditions d'application de l'article 3 de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 ne sont donc pas remplies en l'espèce.

B.) n'a en effet pas établi qu'il dispose actuellement d'un droit de garde sur l'enfant **E1.)** de sorte que la demande du Procureur d'Etat est à déclarer non fondée.

A titre tout à fait superfétatoire il échet de noter qu'au vu du rapport dressé en cause par le SREC Mersch de la police grand-ducale en date du 6 février 2012, la mère garantit, contrairement aux affirmations du père, de bonnes conditions de vie à l'enfant **E1.)**.

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

Nous Marie-Laure MEYER, Vice-Présidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme en matière de référé, sur base de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants et de l'article 1110 du nouveau code de procédure civile, statuant contradictoirement;

recevons la demande en la forme;

Nous déclarons compétent pour en connaître;

déclarons la demande non fondée;

condamnons **B.)** aux frais et dépens de l'instance.