Arrêt N° 117/18 - I - TUT
Numéro CAL-2018-00345 du rôle

A r r ê t T u t e l l e

du vingt juin deux mille dix-huit

rendu sur un recours déposé en date du 20 avril 2018 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg par

A), demeurant à P-(…), ayant comparu par Maître Cyrielle GANGLOFF, avocat, en remplacement de Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, qui a déposé son mandat, appelante,

contre le jugement rendu en date du 31 janvier 2018 par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire entre elle-même et

B), demeurant à L-(…), comparant en personne et assisté par Maître Martine FARIA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, intimé.

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

Statuant sur une requête déposée le 12 juin 2017 par B) tendant à lui voir confier la garde, ainsi que l'autorité parentale des enfants Enfant 1), née le (…) 2007, et Enfant 2), né le 14 novembre 2009, le juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant par défaut à l'égard de la mère, A), a, par un jugement rendu le 31 janvier 2018, dit que B) exerce seul l'autorité parentale à l'égard des enfants communs Enfant 1) et Enfant 2) demeurant auprès de lui.

De ce jugement lui notifié le 13 mars 2018, A) a, par mémoire déposé le 20 avril 2018 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, relevé appel pour, par réformation de la décision entreprise, voir principalement déclarer nulle, sinon irrecevable la demande adverse, subsidiairement dire la demande non fondée, voir annuler la convention signée entre parties en date du 26 juin 2017, dire que l'appelante exercera seule l'autorité parentale à l'égard des enfants communs Enfant 1) et Enfant 2), voir dire que sauf meilleur arrangement des parties, B) exercera son droit de visite et d'hébergement à l'égard des enfants communs durant la moitié des vacances d'hiver, des vacances de la Toussaint, des vacances de Pâques et des vacances d'été selon les modalités suivantes: années impaires: la deuxième moitié des vacances d'hiver, de la Toussaint, de Pâques et d'été, années impaires : la première moitié des vacances d'hiver, de la Toussaint, de Pâques et d'été.

L'affaire a subi deux refixations d'audience contradictoires suite à l'absence de la partie appelante.

A l'audience du 6 juin 2018, la partie appelante ne s'est pas présentée personnellement et son mandataire, qui a refusé de la représenter à l'audience, a accordé défaut.

Conformément à l'article 75 du Nouveau code de procédure, il y a lieu de statuer en l'espèce par un arrêt contradictoire.

La partie intimée conclut à la confirmation du jugement de première instance.

Le représentant du ministère public rejoint les conclusions de la partie intimée et conclut à la recevabilité de l'appel, mais demande à l'entendre dire non fondé. Il relève qu'A) a été touchée par la convocation devant le juge des tutelles en première instance, mais qu'elle a refusé ledit courrier recommandé, de sorte que le moyen d'irrecevabilité de l'appelante est à rejeter. Au fond, il estime que le dossier est clair, que le rapport du SCAS versé en cause, confirme la version du père selon laquelle la mère est partie au Portugal et n'a fait aucune démarche active à l'égard des enfants, qui ont été victimes de maltraitance de la part de l'ancien compagnon de la mère, cette dernière manquant par ailleurs d'hygiène et d'assurer le suivi scolaire des enfants.

L'appel d'A) est recevable pour avoir été formé dans les forme et délai de la loi.

Il résulte du dossier de la première instance que l'appelante a refusé le 13 septembre 2017 la convocation adressée à son adresse au Portugal pour l'audience du 10 janvier 2018.

Conformément aux articles 170 et 102 du Nouveau code de procédure civile, si le destinataire refuse d'accepter la lettre recommandée, l'agent des postes en fait mention sur l'avis de réception et renvoie la lettre recommandée accompagnée de l'avis de réception. Dans ce cas la convocation est réputée faite le jour de la présentation de la lettre recommandée au destinataire.

Le moyen de nullité sinon d'irrecevabilité de la demande adverse est partant à rejeter, l'appelante ayant été régulièrement convoquée à l'audience du 10 janvier 2018.

L'appelante conclut encore à l'annulation de la convention du 16 juin 2017.

Le jugement entrepris ne se fonde pas sur une convention conclue entre parties, ce moyen est à rejeter pour défaut de pertinence.

Il résulte encore du dossier que les enfants vivent avec leur père au domicile des grands-parents paternels et que l'appelante se désinvestit de ses responsabilités parentales.

Au vu des motifs exhaustifs du juge de première instance, qui a fait une juste appréciation des faits de la cause, qui n'ont pas changé en instance d'appel, la Cour fait sienne les développements et conclusions du jugement entrepris et le confirme.

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

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel des décisions du juge des tutelles, le mandataire de l'intimé et le représentant du ministère public entendus en leurs conclusions en chambre du conseil,

reçoit l'appel en la forme,

le déclare non fondé,

confirme le jugement déféré,

condamne A) aux frais de l'instance d'appel.

Ainsi prononcé en audience publique après instruction de la cause en chambre du conseil où étaient présentes :

Odette PAULY, président de chambre,
Christiane JUNCK, premier conseiller,
Rita BIEL, conseiller,
Simone FLAMMANG, premier avocat général,
Brigitte COLLING, greffier.