

N° 6699

CHAMBRE DES DEPUTES

Session extraordinaire 2013-2014

PROPOSITION DE LOI**relative à l'organisation d'un référendum national sur l'ouverture
du mariage et de l'adoption aux couples de même sexe**

* * *

*Dépôt (M. Fernand Kartheiser) et transmission à la
Conférence des Présidents (17.6.2014)**Déclaration de recevabilité et transmission au Gouvernement (2.7.2014)***SOMMAIRE:**

	<i>page</i>
1) Texte de la proposition de loi	1
2) Exposé des motifs	2
3) Commentaire de l'article unique.....	6
4) Annexe.....	7

*

TEXTE DE LA PROPOSITION DE LOI

Article unique. Les électeurs sont appelés à se prononcer endéans un délai de six mois par voie de référendum sur l'ouverture du mariage et de l'adoption aux couples de même sexe en répondant par „Oui“, „Jo“, „Ja“ ou par „Non“, „Nee“, „Nein“ à la question:

- Etes-vous en faveur de l'ouverture du mariage et de l'adoption aux couples de même sexe?
- Sidd Dir esouwuel fir d' Aféierung vum Bestietnis vu gläichgeschlechtliche Koppelen ewéi och fir d' Adoptioun duerch gläichgeschlechtlich Partner?
- Sind Sie sowohl für die Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe als auch der Adoption durch gleichgeschlechtliche Partner?

Le référendum a lieu dans les conditions prévues par la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national.

*

EXPOSE DES MOTIFS

„Le gouvernement entend renforcer l'association des citoyens à la vie politique et promouvoir la démocratie participative.“

(Programme gouvernemental)

*

1. UN DEFICIT DEMOCRATIQUE

Avant d'évoquer les questions ayant trait au fond, il convient de préciser que le référendum tel que préconisé par l'auteur de la présente proposition de loi se situe dans le contexte de l'article 51 (7) de la Constitution. L'intervention de la loi est dès lors le seul moyen par lequel les citoyens peuvent être appelés à se prononcer sur l'ouverture du mariage et de l'adoption aux couples de même sexe. A noter que la proposition de révision de la Constitution (doc. parl. n° 6030) prévoit explicitement l'introduction de l'initiative législative populaire. Vu que ce mécanisme de démocratie directe n'est pas encore ancré dans notre Loi fondamentale, les citoyens ne disposent, au niveau national, d'aucun instrument leur permettant d'exiger qu'une question aussi essentielle que la définition de la famille fasse l'objet d'un référendum. La présente proposition de loi a pour but de pallier de manière ponctuelle ce déficit démocratique.

Le gouvernement issu des élections d'octobre 2013 s'est engagé à donner un nouveau souffle à notre démocratie et à consulter le peuple souverain par référendum sur des projets touchant à des questions sociétales majeures.

C'est ainsi qu'il s'est engagé à recourir au référendum au sujet de l'abaissement de l'âge de la majorité, l'ouverture du droit de vote aux législatives aux étrangers résidents ou encore la limitation dans le temps des mandats ministériels.

Le 10 décembre 2013, le Premier Ministre a déclaré lors de la présentation de la déclaration gouvernementale à la Chambre des Députés:

„Mir wëlle méi Partizipatioun, dat heescht d'Leit an d'politesch Decisiounsprozesser aktiv mat abannen. Mir wëllen är Chamber, d'Sozialpartner an d'Zivilgesellschaft wierklech abannen an déi schwiereg Froen an Decisioune, déi virun eis stinn, mat hinnen diskutéieren. Mir sichen e konstruktiven Dialog mat hinnen a sinn och bereet hir Rechter ze stäerken. Mir wëllen d'Bierger doriwwer eraus och direkt ëm hir Meenung froen – iwwert de Wee vu Referenden.“

A l'exception des référendums qui porteront sur la nouvelle Constitution (le premier étant purement consultatif et le deuxième remplaçant le deuxième vote constitutionnel), qui étaient de toute façon pratiquement inévitables, le Gouvernement n'a jusqu'à présent pris aucune autre initiative afin de renforcer la démocratie participative, alors que maintes questions se prêtent bel et bien à une consultation populaire eu égard à la controverse qu'elles suscitent. C'est notamment le cas pour l'ouverture du mariage et de l'adoption aux couples de même sexe.

*

2. BREF HISTORIQUE

Le 10 août 2010, Monsieur le Ministre de la Justice a déposé le projet de loi portant réforme du mariage et de l'adoption (doc. parl. 6172), qui prévoit deux modifications majeures, à savoir:

- l'ouverture du mariage aux couples de même sexe

Il s'agit actuellement de modifier l'article 143 du Code civil de sorte à ce qu'il inclue la disposition suivante: „Deux personnes de sexe différent ou de même sexe peuvent contracter mariage.“

- l'ouverture de l'adoption simple à toutes les personnes mariées, ainsi qu'aux partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004, peu importe leur sexe.

Il s'agit de modifier le Code civil de sorte à ce qu'il inclue la disposition suivante: „L'adoption simple peut être demandée:

1. par deux conjoints de sexe différent ou de même sexe;
2. par deux partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenaires;
3. par une personne seule.“

Au cours de ses travaux, la Commission juridique a proposé de scinder le projet de loi 6172 en deux projets de loi distincts, à savoir

- le projet de loi 6172A portant réforme du mariage
- le projet de loi 6172B portant réforme de l'adoption.

La Commission juridique a également proposé de regrouper les projets de loi 5908, 5914 et 6172A en un seul texte (doc. parl. 6172A).

Le 28 mai 2014, la Commission juridique a adopté le rapport relatif au projet de loi 6172A.

Il est également à noter que l'Initiative „Schutz fir d’Kand – Défense de l’enfant“ a déposé une pétition publique ayant par la suite réuni 3.188 signatures électroniques et 1.563 signatures sur papier.

*

3. CONSIDERATIONS CONCERNANT LE FOND DU SUJET

Deux projets de loi, n° 6172 et n° 6568, ouvrant le mariage et l’adoption plénière ainsi que la Procréation Médicalement Assistée (PMA) aux couples de même sexe, sont actuellement en débat devant la Chambre des Députés. Ces projets comportent la suppression du droit inaliénable de tout enfant de connaître son père et sa mère et d’être élevé par eux, dans la mesure du possible.

Ce droit est pourtant un droit naturel, „découlant de la nature humaine“ sexuée. Il concerne les „questions existentielles de l’être humain“ relatives aux origines et à la filiation. A ces titres, il est protégé par l’article 11 de la Constitution, qui dispose que „l’Etat garantit les droits de la personne humaine et de la famille“.

Ce droit est également protégé par les Conventions internationales que le Grand-Duché du Luxembourg, fidèle à sa tradition humaniste, a ratifiées. Ces grands textes internationaux relatifs aux droits de l’homme corroborent le consensus universel sur l’existence d’un droit naturel humain s’imposant à tout législateur.

Ainsi, la Déclaration universelle des droits de l’homme de 1948 (article 16), la Convention européenne des droits de l’homme de 1950 (articles 8 et 12), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 (article 23) et la Convention internationale sur les droits de l’enfant de 1989 (articles 7, 9 et 10) reconnaissent et affirment que le mariage est l’union d’un homme et d’une femme, que la famille fondée par l’homme et la femme, mariés ou non, est l’élément naturel et fondamental de la société, et que l’enfant issu de leur union a le droit, dans la mesure du possible, de connaître ses parents et d’être élevé par eux.

Ces considérations de principe, qui reconnaissent et consacrent le fondement naturel, biologique, de la famille, sont à la base d’un système juridique visant à garantir à l’enfant une filiation vraisemblable, complète et cohérente, reposant sur un critère immuable et objectif. Elles inspirent de nombreuses règles protectrices des droits de l’enfant et de la femme (relatives à la présomption de paternité, aux obligations alimentaires, aux droits de l’enfant en cas de séparation des parents etc.). Une large majorité d’Etats en Europe, et encore plus dans le reste du monde, demeure fidèle à ces considérations fondatrices et réserve donc logiquement le mariage aux couples de sexes différents. D’ailleurs, nombreux sont les homosexuels qui considèrent que l’institution du mariage ne correspond pas à leur situation et qu’elle est revendiquée par une minorité parmi eux qui ne les représente pas.

Or, ainsi qu’il a été indiqué, les deux projets de loi actuellement en débat devant la chambre des Députés violent lesdits engagements internationaux et la Constitution en ce que, en méconnaissance des droits naturels de l’enfant – et suivant une tendance tout à fait minoritaire – ils valident le principe d’une enfance sans père ou sans mère.

L’auteur de la proposition de loi n’ignore pas que les circonstances de la vie peuvent priver un enfant de la jouissance de son droit naturel à connaître et grandir avec son père et sa mère.

Mais la loi ne saurait purement et simplement supprimer ce droit pour satisfaire un „désir d’enfant“ chez les adultes homosexuels. Quelles que soient la force de ce désir et la sympathie qu’il inspire, il ne saurait créer de „droit à l’enfant“. L’enfant n’est pas un objet de droit, mais un sujet de droit.

Certaines personnes, conscientes de ce problème mais souhaitant une reconnaissance publique de l’amour homosexuel, se déclarent favorables au mariage homosexuel, mais pas à l’adoption.

C’est cependant méconnaître que, en droit civil, le mariage est la clé d’accès aux droits parentaux. Permettre aux couples de même sexe de se marier mais non d’adopter exposerait le Grand-Duché à une condamnation par la Cour européenne des droits l’homme, laquelle exige que les Etats, s’ils ouvrent le mariage aux couples de même sexe, en tirent toutes les conséquences à l’égard de ces couples.

Dans ce contexte, il faut encore souligner combien est illusoire l’exclusion de la GPA (Gestation Pour Autrui ou „mères porteuses“) du projet de loi. Nul ne peut ignorer que l’ouverture du mariage

aux personnes de même sexe, dans les termes des projets actuels, risque d'entraîner, pour de simples motifs d'égalité de traitement et selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, l'accès des couples de sexe masculin à la GPA.

L'ouverture du mariage et de la PMA aux couples de même sexe n'est pas une affaire privée et d'ampleur limitée, mais concerne la société dans son ensemble. L'enjeu des projets de loi ne se limite pas à l'octroi à une minorité de droits réservés jusqu'à présent aux couples hétérosexuels. Leur vote éventuel, en légalisant une enfance sans père ou sans mère pour répondre au désir des adultes, conduira à une transformation radicale de la famille et, donc, de la société.

Si, comme l'implique le mariage homosexuel, l'importance de l'exercice complémentaire des fonctions maternelle et paternelle est niée, s'il est permis d'être l'auteur biologique d'un enfant sans avoir aucun droit ni aucune obligation, si être père ou mère peut ne reposer que sur un acte de volonté, bon nombre de règles protectrices de la famille seront remises en cause. Sur quel fondement, par exemple, faire respecter durablement les droits du parent non attributaire du droit de garde en cas de séparation du couple? Inversement, sur quel fondement obliger une personne à assumer une paternité ou une maternité, avec notamment ses conséquences sur le plan de l'obligation alimentaire, dès lors que cette paternité ou cette maternité n'est plus voulue? Comment éviter que bon nombre d'enfants soient laissés pour compte, sans filiation, parce que non désirés? Par ailleurs, les notions de „père“ et de „mère“ disparaîtront de la loi et des actes de l'état civil puisque la filiation ne renverra plus à un père et une mère, mais à des „parents“ (art. IV des amendements au projet n° 6172 du 5 février 2014), adultes de référence auxquels l'enfant sera juridiquement rattaché (parent 1, parent 2, en attendant le parent 3 ou 4).

Au-delà de l'atteinte aux droits des enfants, futurs adultes privés d'une généalogie cohérente et vraie, les risques les plus évidents sont une fragmentation progressive de l'intérêt général et de la solidarité, au profit des intérêts particuliers. Si le mariage, ainsi dénaturé, n'est plus que la reconnaissance de l'amour, il pourra logiquement être revendiqué par les tenants d'autres modes d'affectivité (polygamie, polyandrie, mariage incestueux, mariage de groupe). En outre, dans la mesure où une filiation incomplète vaut bien une filiation incohérente, il n'est guère concevable que l'on puisse refuser durablement à des femmes ou même à des hommes seuls voulant un enfant l'accès aux techniques biologiques (PMA, GPA) de fabrication d'enfants adoptables. Le recours à ces procédés se trouvant banalisé, la voie sera alors libre pour une procréation artificielle de pure convenance, aux techniques dévalorisantes pour la personne humaine. Les intérêts économiques ne manqueront pas de s'emparer de ce nouveau marché.

Il est rappelé en outre que la Commission nationale d'Ethique, dans son Avis 22 relatif à „La législation relative aux adoptions et à la problématique de l'accouchement anonyme (2009)“ avait également avancé de sérieux doutes sur les réformes projetées.

„Elle partage cependant dans sa large majorité, ainsi qu'il a été rappelé ci-avant, la conviction exprimée par de nombreux spécialistes en matière de développement psychologique de l'enfant, et confirmée par les pédopsychiatres entendus par elle, que ce développement ne s'accomplit dans des conditions optimales que si l'enfant peut s'imprégner de la vie commune d'un père et d'une mère et bénéficier, à travers leur présence active, réelle et symbolique, de l'exercice complémentaire d'une fonction paternelle et maternelle, ce qui lui permet de structurer sa personnalité et son identité en tant qu'être sexué.

(...)

Il existe dès lors, suivant l'appréciation de la C.N.E., de sérieux doutes que l'extension de l'adoption plénière aux couples de même sexe soit compatible avec l'intérêt supérieur de l'enfant.

(...)

Une telle extension nonobstant ces doutes ne peut pas non plus être sérieusement justifiée par la crainte de priver des enfants de la possibilité de trouver un foyer, alors qu'il existe, s'agissant du cas-type de l'adoption plénière au Luxembourg, donc celle d'enfants défavorisés, une très grande disproportion entre le faible nombre d'enfants susceptibles d'en faire l'objet et le nombre comparativement considérable de personnes souhaitant adopter ces enfants.“

Dans son deuxième avis complémentaire séparé du 20 mai 2014, le Conseil d'Etat a fait les considérations suivantes:

„Dans son avis complémentaire du 4 juin 2013, le Conseil d'Etat avait rappelé que, conformément à l'article 10*bis* de la Constitution, le législateur peut instituer des différences de traitement entre

conjoints homosexuels et hétérosexuels sans violer le principe de l'égalité devant la loi, à condition que les différences de traitement instituées procèdent de disparités objectives et qu'elles soient rationnellement justifiées, adéquates et proportionnées à leur but. Le Conseil d'Etat regrette que la Chambre des députés propose de supprimer l'article 367-4 du Code civil, tel qu'amendé, sans motiver le revirement de sa position quant à l'ouverture de l'adoption plénière aux couples mariés de même sexe.

De l'avis du Conseil d'Etat, la redéfinition du mariage et l'extension de l'adoption touchent à des questions fondamentales pour l'organisation et la cohésion de la société, qui méritent un débat de fonds tant au niveau de la motivation qu'en ce qui concerne l'impact sociétal des mesures proposées. Le Conseil d'Etat rappelle que, dans son avis du 27 novembre 2012 relatif au projet de loi initial, il a souligné l'importance que revêt l'ouverture du mariage aux couples de même sexe et „qu'il s'agirait ou s'agira là d'un changement fondamental des bases anthropologiques du mariage confrontant notre société à un changement radical de paradigme qui doit nous interpeller“, et qui „aurait mérité de faire l'objet d'un débat de société large et approfondi“. Dans ces conditions, le Conseil d'Etat ne peut que regretter que tant le Gouvernement que la Chambre des députés esquivent un débat de fond sur l'ouverture du droit à l'adoption aux personnes homosexuelles et aux couples de même sexe. Dans les lignes qui suivent, le Conseil d'Etat se limite à formuler quelques considérations juridiques et il traitera plus à fond la question de la filiation lors de son avis sur le projet de loi portant réforme du droit de la filiation (doc. parl. n° 6568).

Dans ces conditions, le Conseil d'Etat se doit de réitérer la conclusion de son avis séparé du 27 novembre 2012 et il demande que le législateur, avant d'ouvrir la voie du mariage traditionnel aux personnes de même sexe, examine plus à fond les conséquences de cette ouverture.“

Le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg était arrivé aux conclusions suivantes dans son avis du 5 avril 2011 sur les projets de loi 6172A et 6172B:

„CONCLUSION:

Le projet de loi n° 6172 inaugure l'octroi de droits familiaux aux couples de même sexe en leur permettant d'accéder au mariage et à l'adoption simple.

Son aboutissement induirait, de manière directe et indirecte, des conséquences contraires à l'intention déclarée des auteurs du projet. L'enfant dont il est affirmé que son intérêt doit, en toutes circonstances, prévaloir sur d'autres considérations et qu'il a fondamentalement besoin du double rattachement à une mère et à un père, s'en verrait privé non seulement dans les faits, mais par la volonté du législateur.

L'expérience montre que l'exercice effectif et approprié de l'autorité parentale par les parents biologiques doit être encouragé, dans l'intérêt de l'enfant mais aussi de l'Etat. Ceci suppose, à tout le moins, que le législateur n'encourage pas la création de situations familiales qui empêcheraient la réalisation de cet objectif.

A l'absence de justification de la réforme projetée au regard du droit interne et du droit international vient s'ajouter que les considérations qui ont, malgré tout, prévalu sur l'intérêt de l'enfant sont, en elles-mêmes, contestables.

Si les innovations projetées devaient s'imposer, elles serviraient immanquablement d'argument à tous ceux qui, quels que soit leurs orientations sexuelles, leurs âges et leurs modes de vie, souhaitent avoir un enfant, sans être en mesure de répondre à ses besoins fondamentaux.

D'autres lois suivront, notamment celle, annoncée, sur la procréation médicalement assistée dont les fondations seront jetées par le texte actuellement en discussion. Leurs enjeux devraient être anticipés sans plus tarder et conditionner les options qu'il y a lieu de prendre maintenant. Puisse le législateur ne pas se défaire de sa responsabilité sur l'„évolution de la société“ et se déterminer en fonction du bien commun et de l'intérêt bien pesé de l'enfant.

Quelques adaptations de la délégation d'autorité parentale voire l'instauration d'un statut de „beau-parent“ ou de „quasi-parent“ permettraient non seulement aux couples homosexuels mais aussi aux couples hétérosexuels des familles recomposées d'organiser, sur le plan juridique, la gestion des difficultés de la vie quotidienne. De telles mesures, d'une portée plus large, seraient les clefs de solutions juridiques satisfaisantes et souples aux problèmes pratiques liés à la parenté de fait, sans pour autant remettre en cause notre système de filiation.

L'ouverture du mariage et de l'adoption aux couples de même sexe impliquerait une redéfinition des notions de parenté et de filiation. Déconnectées de la vérité biologique et de la référence à l'engendrement, la parenté et la filiation ne reposeraient plus que sur des notions subjectives aux contours indistincts.

Parmi les conséquences multiples et considérables qui en résulteraient, il est malaisé de reconnaître celles qui seraient dans l'intérêt de l'enfant ou de la société.

La structure de la famille, cellule de base de notre société, déjà fortement fragilisée par l'évolution des mœurs, serait bouleversée, voire désintégrée, par l'adoption de la réforme projetée.

Ouverte aux projets parentaux les plus divers et soumise aux caprices de la nature humaine, la nouvelle parenté nous produirait assurément des enfants nouveaux.

Le tribunal de la jeunesse a toutes les raisons de croire que le contribuable n'a pas intérêt à leur „mise en route“.

*

COMMENTAIRE DE L'ARTICLE UNIQUE

L'alinéa 1 de l'article unique établit un cadre temporel ainsi que la question à soumettre aux électeurs en langues française, luxembourgeoise et allemande.

Le délai de six mois est inspiré de l'article 20 de la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national. Bien qu'il se réfère à un autre type de référendum, en l'occurrence celui visé par l'article 114, alinéa 3 de la Constitution, le délai proposé semble raisonnable compte tenu des campagnes d'information qu'il faudrait organiser. Par ailleurs la loi susmentionnée du 4 février 2005 reste muette quant à un cadre temporel dans le cas d'un référendum tel qu'il est prévu à l'article 51 de la Constitution. Le fait de ne pas mentionner une date précise permet de garder une certaine flexibilité tout en imposant une date limite.

Il serait ainsi évité que la proposition de loi fût adoptée sans que s'ensuivît l'organisation d'un référendum.

Conformément à l'article 28 de la loi susmentionnée du 4 février 2005, le bulletin de vote doit comporter le texte de la question soumise au référendum, ainsi que les réponses, en langues française, luxembourgeoise et allemande, tel que suggéré à l'annexe 1 de la présente proposition de loi. Les projets de loi 6172A et 6172B ne sont mentionnés de manière explicite afin d'éviter une formulation trop lourde, ce qui ne devrait toutefois pas empêcher les électeurs de faire le lien entre ce texte et la question qui leur est posée.

L'alinéa 2 de l'article unique précise que le référendum sera tenu selon les modalités définies dans la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national. Ainsi, il n'est plus nécessaire d'apporter des indications supplémentaires concernant par exemple la définition du corps électoral ou encore l'obligation de vote dans le texte de la présente proposition de loi.

*

ANNEXE

Modèle d'un bulletin de vote

Référendum du xxx		
Oui <input type="checkbox"/> Ja	Etes-vous en faveur de l'ouverture du mariage et de l'adoption aux couples de même sexe? Sidd Dir esouwuel fir d' Aféierung vum Bestietnis vu gläichgeschlechtliche Koppelen ewéi och fir d' Adoptioun duerch gläichgeschlechtlich Partner? Sind Sie sowohl für die Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe als auch der Adoption durch gleichgeschlechtliche Partner?	Non <input type="checkbox"/> Nein

La dimension du bulletin pourra varier selon la typologie usée.

