



CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2011-2012

MW/PR

Commission de la Famille, de la Jeunesse et de l'Egalité des chances

Procès-verbal de la réunion du 15 mai 2012

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions du 27 mars 2012 (N°14) et du 24 avril 2012 (N°16)
2. 6127 Projet de loi portant modification de la loi du 21 décembre 2007 portant
 1. transposition de la directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en oeuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services;
 2. modification du Code pénal ;
 3. modification de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance- Rapporteur : Monsieur Emile Eicher

- Présentation et adoption d'un projet de rapport complémentaire
3. 6181 Projet de loi portant modification
 1. de la loi du 8 septembre 2003 sur la violence domestique;
 2. de la loi du 31 mai 1999 sur la Police et l'inspection générale de la Police;
 3. du Code pénal;
 4. du Code d'instruction criminelle;
 5. du Nouveau Code de procédure civile- Rapportrice : Madame Sylvie Andrich-Duval

- Continuation des travaux

*

Présents : Mme Sylvie Andrich-Duval, M. Marc Angel, Mme Nancy Arendt épouse Kemp, M. Eugène Berger, Mme Claudia Dall'Agnol, M. Fernand Kartheiser, Mme Viviane Loschetter, M. Paul-Henri Meyers, M. Jean-Paul Schaaf, Mme Tessy Scholtes

M. Emile Eicher, rapporteur du projet de loi 6127

Mme Françoise Hetto-Gaasch, Ministre de l'Egalité des Chances

Mme Maryse Fisch, Mme Isabelle Schroeder, du Ministère de l'Égalité des Chances

Mme Marianne Weycker, de l'Administration parlementaire

*

Présidence : M. Jean-Paul Schaaf, Président de la Commission

*

1. Approbation de projets de procès-verbal

Les projets de procès-verbal sont approuvés.

2. Projet de loi 6127

Monsieur le Rapporteur présente son projet de rapport complémentaire, élaboré suite à l'examen par la Commission des avis du Conseil de Presse et du Comité du Travail Féminin.

Tout en tenant compte du fait que la Conférence des Présidents de la Chambre des Députés a décidé que le présent projet de loi peut être soumis à la Chambre le même jour où la Commission adopte son rapport complémentaire, un député exprime des doutes quant à cette manière de procéder. [Art. 22 (5) du Règlement de la Chambre des Députés : « Les rapports sont soumis à l'approbation de la commission. Ils sont distribués avant la discussion en séance publique, au moins trois jours avant les débats, à moins que la Chambre n'en décide autrement. »]

Le rapport complémentaire est adopté par la Commission qui se rallie par ailleurs au rapport du 18 janvier 2011.

3. Projet de loi 6181

La Commission poursuit ses travaux avec la discussion sur la suppression de la médiation dans le cadre de la mesure d'expulsion (cf. réunion du 24 avril 2012).

L'article 24 (5) du Code d'instruction criminelle (CIC) est actuellement rédigé comme suit (modification apportée par la loi du 8 septembre 2003 sur la violence domestique) :

« (5) Le procureur d'État peut préalablement à sa décision sur l'action publique décider de recourir à une médiation, s'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, ou bien de mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou encore de contribuer au reclassement de l'auteur de l'infraction. Toutefois, le recours à la médiation est exclu en présence d'infractions à l'égard de personnes avec lesquelles l'auteur cohabite.

Le médiateur est tenu au secret professionnel. ».

L'amendement 5 propose de remplacer le terme de « décider » par celui de « proposer ».

Il conviendrait aussi de réfléchir à préciser les termes « infractions » et « cohabite » à la dernière phrase du premier alinéa.

Le Parquet du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg exprime dans son avis du 20 avril 2012 sa préférence pour le maintien du terme « décider » « dans le contexte de la médiation pénale alors qu'il n'appartient pas au justiciable de décider de l'opportunité des poursuites ». Il souligne que la « décision de recourir à la médiation est le seul moyen à disposition du parquet avant d'engager des poursuites. Le Parquet étant une autorité judiciaire de poursuites, partant de décision, il ne lui appartient pas de faire des propositions. ».

Des membres de la Commission rappellent leur préférence pour la suppression de la médiation en matière de violence domestique à ce stade de la procédure, où une médiation n'est pas envisageable en raison de l'inégalité des parties, et au motif qu'il existe entretemps une loi générale relative à la médiation (loi du 24 février 2012 relative à la médiation en matière civile et commerciale).

La Commission décide majoritairement de supprimer l'article 7 du projet de loi **(amendement)**. Elle reprendra dans son **rapport** l'argumentation exposée ci-dessus, en soulignant qu'une médiation ultérieure représente un instrument important à disposition des personnes concernées, en ce qu'elle peut contribuer à organiser leur relation, notamment dans l'intérêt des enfants, voire à réunifier la famille.

Amendement 6 – point 1. (article 8 initial (nouvel article 7) du projet de loi)

A l'article 1017-1 (1) du Nouveau Code de procédure civile (NCPC) sont ajoutés derrière le mot « cohabité » les mots « dans un cadre familial ». Une autre modification est de nature purement grammaticale.

Ces modifications sont approuvées.

Amendement 6 – point 2. (article 8 initial (nouvel article 7) du projet de loi)

Les auteurs de l'amendement proposent de supprimer le paragraphe 2 de l'article 1017-1 du NCPC. Le commentaire de l'amendement fournit les explications suivantes : « Dans la mesure où toutes les dispositions ayant trait à un éventuel droit de visite ou de garde des enfants ont été intégrées dans la législation sur la protection de la jeunesse, le Gouvernement suit le Conseil d'Etat dans son raisonnement qui recommande que les questions relatives au droit de visite et d'hébergement des enfants de la personne expulsée et de la personne protégée relèvent de la compétence exclusive du juge de la jeunesse. Il propose en conséquence, de supprimer le paragraphe (2) de l'article. Ces questions seront dorénavant réglées par la nouvelle disposition de l'article 25*bis* de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse. ».

Revenant à l'amendement 4 – point 1., second tiret, Madame la Rapportrice rappelle que le Conseil d'Etat relève dans son avis complémentaire du 31 janvier 2012 que le projet de loi n° 5351 portant modification de la loi précitée du 10 août 1992 « n'est pas encore en vigueur et que l'article 439 du Code pénal ne saurait dès lors se référer à l'article 25*bis* de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, sauf à retarder l'adoption du projet de loi sous avis pour éviter une incohérence entre les deux textes, ou de compléter l'article 439 du Code pénal par la référence à l'article 25*bis* précité dans le cadre du projet de loi portant modification de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ».

L'article 25*bis* du projet de loi 5351 prévoit l'introduction d'une interdiction générale de prendre contact avec les enfants mineurs. Le juge de la jeunesse se voit ainsi attribuer un instrument supplémentaire pour régler les problèmes qui peuvent se poser en relation avec les enfants mineurs. L'avant-dernier alinéa de l'article 25*bis* dispose que : « Lorsqu'une interdiction de prendre contact a été ordonnée à l'encontre de personnes vivant en

communauté domestique avec des enfants mineurs ou à l'encontre de leurs père et/ou mère, un jugement au fond doit être rendu par le tribunal de la Jeunesse dans un délai de deux mois suivant le jour de la décision de l'interdiction de prendre contact. ».

Il ressort de l'exposé des motifs des amendements gouvernementaux au projet de loi 5351, introduisant notamment l'article 25*bis* (doc. parl. 5351¹), que le comité de coopération entre les professionnels dans le domaine de la lutte contre la violence domestique a, dans son document de travail proposant des modifications à la loi précitée du 8 septembre 2003, avancé l'idée « d'associer à la mesure d'expulsion l'interdiction automatique pour la personne expulsée d'entrer en contact avec les enfants mineurs et ce pendant les 10 jours de la mesure d'expulsion, le cas échéant prolongés jusqu'au prononcé de l'ordonnance du président du tribunal d'arrondissement accordant ou rejetant une interdiction de retour en vertu de l'article 1017-1 du Nouveau Code de Procédure Civile ».

Les auteurs de ces amendements gouvernementaux considèrent cependant qu'un tel automatisme « n'est pas souhaitable, même si l'objectif poursuivi par une telle mesure est compréhensible », à savoir « la protection des enfants mineurs dans des cas de violence domestique, surtout quand ils ne sont pas les victimes directes et ne sont donc pas considérés comme des personnes protégées au sens de cette loi ».

[Cf. doc. parl. 5351¹ – Extrait de l'exposé des motifs :

« La mesure d'expulsion est en fait une mesure d'urgence prise par la police, sur autorisation du Procureur d'Etat, sur base „d'indices graves, précis et concordants qu'une personne s'apprête à commettre une infraction contre la vie ou l'intégrité physique du conjoint ou concubin, d'un ascendant ou descendant ou encore d'un ascendant ou descendant du conjoint ou concubin“ (art. 1^{er} (1) de la loi du 8 septembre 2003). Ces premiers éléments d'enquête pourront cependant encore être contredits par une instruction plus approfondie.

Prévoir une telle interdiction automatique de prendre contact à titre de mesure de police, sans possibilité d'être entendu par un juge et sans voie de recours, heurte les droits fondamentaux de la personne expulsée. En effet, l'article 6 paragraphe 2 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales dispose que „Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie“.

De plus, en vertu de l'article 8 de la Convention précitée, „1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.“

Il convient également de noter qu'en vertu de l'article 84 de la Constitution luxembourgeoise: „Les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux.“

Le plus important des arguments pouvant être invoqué contre ce procédé automatique, est celui de la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant qui peut différer d'un cas à l'autre. Il appartient en effet au juge de la jeunesse en collaboration avec d'autres services de prendre une telle décision. Ainsi, l'article 7 de la loi du 10 août 1992 sur la protection de la jeunesse donne compétence exclusive au juge de la jeunesse de prendre les mesures de protection prévues à l'article 1 de la même loi dans le cas où l'évolution sociale et morale de l'enfant est compromise. Il est donc de la seule compétence du tribunal de la jeunesse sinon du juge de la jeunesse de prendre, au cas par cas, les mesures de protection à l'égard des enfants victimes des violences domestiques survenues dans leur foyer.

De plus, aligner automatiquement l'intérêt de la personne à protéger et celui de l'enfant peut augmenter le risque d'instrumentalisation des enfants dans le litige entre les parents par le parent protégé. En effet, il convient de reconnaître les enfants en tant que victimes de la violence et détenteurs de droits à part entière.

La violence entre partenaires ne compromet pas nécessairement la capacité du père ou de la mère à assumer sa responsabilité de parent et ne justifie pas une interdiction automatique de prendre contact avec ses enfants liée à la mesure d'expulsion.

Il y a donc lieu de déterminer dans chaque cas si et dans quelle mesure la violence doit entrer en ligne de compte lors de l'évaluation des capacités du partenaire violent en tant que père ou mère.

La Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant prévoit le droit de l'enfant de ne pas être exposé à la violence et de recevoir des soins adéquats. Ainsi, les organes décisionnaires doivent tenir compte de l'éventuelle corrélation entre le comportement violent d'un parent à l'égard de l'autre parent et ses capacités parentales. Le juge de la jeunesse est la personne la mieux placée pour analyser les facteurs susceptibles d'être contraires à l'intérêt de l'enfant, et notamment la capacité du parent violent à s'occuper de lui et à assurer sa sécurité.

Le droit de ne pas être exposé à la violence peut également être considéré comme contraire au droit de l'enfant d'avoir des contacts avec ses deux parents. (Article 9 de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant de l'ONU du 20 novembre 1989)

Ce conflit de droits peut toutefois être résolu en appliquant le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, qui est le principe fondamental dans la prise de décisions le concernant.

L'idée du projet de loi sous examen est de faire de l'intérêt supérieur de l'enfant le critère déterminant qui doit être identifié au cas par cas lorsque la présence d'enfants mineurs est constatée, notamment dans le cas de violence domestique.

Une stricte limitation au cadre de la violence domestique ne laisserait pas assez de marge de manœuvre aux juges de la jeunesse et ne permettrait pas de faire face à d'autres situations de mise en danger de la santé physique ou mentale, de l'éducation ou le développement social des enfants mineurs.

Ainsi, le champ d'application de cette interdiction de prendre contact, est élargi afin de pouvoir s'appliquer à d'autres cas de figure que la violence domestique (par exemple le cas d'un parent représentant non pas un danger physique mais un danger moral pour l'enfant). Dans le même esprit d'idées, une interdiction de prendre contact pourra par exemple être prise à l'encontre d'un parent exploitant son enfant dans le but de la mendicité ou d'un parent côtoyant des cercles mal famés présentant un danger pour l'enfant.

Ce nouveau mécanisme permettant le prononcé d'une interdiction de prendre contact à l'égard des personnes compromettant la santé physique ou mentale de leurs enfants figure dans la loi sur la protection de la Jeunesse afin de rester dans la logique de l'intérêt de l'enfant et de préserver la cohérence entre toutes les mesures y prévues. »]

Madame la Rapportrice rend attentif à deux phénomènes à prendre en considération : d'abord celui de la violence conjugale, dans le contexte de laquelle les enfants risquent d'être instrumentalisés ; ensuite, celui désigné comme « Sündenbock-Mechanismus », consistant en la transmission de la violence par la personne à protéger aux enfants. L'oratrice insiste sur l'importance de considérer les enfants comme détenteurs de droits à part entière et de trancher au cas par cas.

Madame la Rapportrice informe la Commission de l'évolution des travaux parlementaires relatifs à l'article 25*bis* du projet de loi 5351 : il est prévu d'attribuer au juge de la jeunesse aussi compétence pour fixer au besoin les mesures relatives aux droits de visite et d'hébergement. Il est en outre proposé de compléter l'article 25*bis* comme suit : « Les décisions prises par le juge de la jeunesse au titre du présent article s'appliquent nonobstant toute décision prise dans le cadre d'une procédure de divorce. ».

La Commission tient compte des observations du Conseil d'Etat, faites dans son avis complémentaire du 31 janvier 2012 à l'endroit de l'amendement 4, et décide de **ne pas adopter l'amendement 4 - point 1., second tiret ni l'amendement 6 – point 2.**, donc de ne pas supprimer le paragraphe 2 de l'article 1017-1 du NCPC.

Il s'ensuit que l'amendement 6 – point 5. n'est **pas adopté**.

Aussi la Commission invitera-t-elle des représentants de la Justice à un échange de vues.

Amendement 6 – point 3. (article 8 initial (nouvel article 7) du projet de loi)

L'ajout du terme « protégée » après ceux de « La partie » ne donne pas lieu à observation.

Amendement 6 – point 4. (article 8 initial (nouvel article 7) du projet de loi)

La Commission ayant décidé au cours d'une réunion précédente de ne pas introduire un droit de recours au bénéfice de la personne expulsée contre la mesure d'expulsion (cf. procès-verbal de la réunion du 27 mars 2012), cet amendement n'est **pas adopté**.

Il en va de même pour l'amendement 7 – point 2.

Amendement 6 – point 5. (article 8 initial (nouvel article 7) du projet de loi)

Cf. sous Amendement 6 – point 2.

Amendement 7 – point 1. (article 9 initial (nouvel article 8) du projet de loi)

Suite à la décision de la Commission de ne pas introduire un droit de recours pour la personne expulsée et de maintenir alors la durée de dix jours pour la mesure d'expulsion, il convient d'apporter l'**amendement** suivant à l'article 9 initial du projet de loi, à l'endroit de l'article 1017-2, alinéa 1^{er}, première phrase, du NCPC : « La requête **de la personne protégée** doit être présentée au plus tard le ~~quatorzième~~dixième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article 1^{er} de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. ».

Amendement 7 – point 2. (article 9 initial (nouvel article 8) du projet de loi)

Cet amendement n'est pas adopté par la Commission (cf. sous Amendement 6 – point 4.).

La proposition du Conseil d'Etat d'introduire un article 10 nouveau au projet de loi, modifiant l'alinéa 4 de l'article 1017-3 du NCPC en y ajoutant une référence à l'ordonnance de mainlevée de la mesure d'expulsion, n'est pas non plus adoptée en raison de la décision de la Commission de ne pas introduire un droit de recours au profit de la personne expulsée.

Amendement 8 (nouvel article 9 du projet de loi)

D'après le commentaire de l'amendement, suite « à la création par le projet de loi d'une base légale pour des services prenant en charge les auteurs de violence domestique, à leur rôle de structure de contact pour les personnes expulsées et à leur rôle proactif dans la prise en charge des auteurs présumés, [...] la liste figurant à l'article 1017-5 (du NCPC) est complétée en ce sens, qu'un représentant d'un tel service peut également assister, voire représenter une des parties devant le juge, au même titre qu'un représentant d'un service d'assistance aux victimes de violence domestique. Il assure ainsi l'équilibre de représentation et les droits des parties concernées. ».

Le service « Riicht Eraus », actuellement le seul service prenant en charge les auteurs de violence domestique, souligne que sa mission principale consiste à responsabiliser l'auteur(e) de violence. Il considère cette mission comme incompatible avec la représentation de la personne concernée devant le juge.

Afin de tenir compte de cette objection et tout en veillant à assurer l'équilibre des droits de la défense de toutes les parties concernées, la Commission adopte le libellé suivant pour le nouvel article 9 (initialement nouvel article 10 selon l'amendement gouvernemental) du projet de loi (**amendement**) :

« Art. 9. L'article 1017-5 du même code prend la teneur suivante :

« Art. 1017-5 (1) Les parties seront tenues de comparaître en personne ou par un avocat.

**(2) Les parties peuvent se faire assister ou représenter par:
un avocat,**

leur conjoint ou la personne avec laquelle elles vivent habituellement,

leurs parents ou alliés en ligne directe,

leurs parents ou alliés en ligne collatérale jusqu'au troisième degré inclus,

les personnes exclusivement attachées à leur service personnel ou à leur entreprise,

un collaborateur d'un service d'assistance aux victimes de violence domestique.

Le représentant s'il n'est avocat doit justifier d'un pouvoir spécial.

(3) Les parties peuvent se faire assister par un collaborateur d'un service prenant en charge les auteurs de violence domestique. » ».

Amendement 9 (article 10 du projet de loi)

Les points 1. et 2. de l'amendement, à savoir l'ajout des mots « dans un cadre familial », ne donnent pas lieu à observation.

Les points 3. et 4. ne sont **pas adoptés** en raison de la renonciation à l'amendement 4 – point 1., second tiret (cf. sous amendement 6 – point 2.).

Amendement 10 (article 11 du projet de loi)

Les points 1. et 2. ne donnent pas lieu à observation.

Le point 3. n'est **pas adopté**, donc le 8^e tiret de l'article 1017-8 du NCPC n'est pas supprimé en raison de la renonciation à l'amendement 4 – point 1., second tiret (cf. sous amendement 6 – point 2.).

Amendement 11 (article 12 du projet de loi)

En raison de la suppression par la Commission de l'article 7 du projet de loi, cet amendement est sans objet.

Amendement 12 (article 13 nouveau du projet de loi (initialement nouvel article 14 selon l'amendement gouvernemental))

A l'instar de l'amendement 8 complétant l'article 1017-5 du NCPC, l'article 1017-10 du même code est complété par un paragraphe 3 nouveau libellé comme suit :

« (3) Les parties peuvent se faire assister par un collaborateur d'un service prenant en charge les auteurs de violence domestique. » ».

Amendement 13

L'erreur matérielle qui s'est glissée dans l'amendement, à savoir qu'il concerne l'article 13 et non 14 du projet de loi, est sans importance, puisque la numérotation du texte a changé suite à la suppression par la Commission de l'article 7 du projet de loi.

Luxembourg, le 18 mai 2012

La Secrétaire,
Marianne Weycker

Le Président,
Jean-Paul Schaaf