



CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2011-2012

LB/pk

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 09 novembre 2011

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation des projets de procès-verbal des 12, 19 et 26 octobre 2011
2. 5660B Projet de loi concernant l'exercice de la profession d'avocat sous forme d'une personne morale et modifiant
 1. la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
 2. les articles 2273 et 2276 du Code civil- Rapporteur: Monsieur Gilles Roth
- Présentation et adoption d'un projet de rapport
3. 5867 Projet de loi relatif à la responsabilité parentale
- Rapporteur: Madame Christine Doerner

- 5304 Proposition de loi portant réforme de l'autorité parentale et instaurant la permanence du couple parental
- Auteur: Monsieur Jacques-Yves Henckes

- 5553 Proposition de loi portant réforme du droit de la filiation et instituant l'exercice conjoint de l'autorité parentale
- Auteurs: Madame Marie-Josée Frank et Monsieur Laurent Mosar

- Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

*

Présents : M. Xavier Bettel, M. Alex Bodry, M. Félix Braz, Mme Christine Doerner, Mme Lydie Err, M. Léon Gloden, M. Jacques-Yves Henckes, M. Jean-Pierre Klein, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth, M. Lucien Weiler

M. François Biltgen, Ministre de la Justice

M. Jeannot Berg, Mme Marie-Anne Ketter, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

M. Laurent Besch, de l'administration parlementaire

Excusé : M. Paul-Henri Meyers

*

Présidence : Mme Christine Doerner, Président de la Commission

*

1. **Approbation des projets de procès-verbal des 12, 19 et 26 octobre 2011**

2. **5660B Projet de loi concernant l'exercice de la profession d'avocat sous forme d'une personne morale et modifiant**
 1. **la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;**
 2. **les articles 2273 et 2276 du Code civil**

M. le Ministre de la Justice informe les membres de la commission que le Luxembourg a été mis en demeure par la Commission européenne au sujet des conditions d'admission des avocats européens à la liste I du tableau d'avocats au Grand-Duché de Luxembourg. Le courrier afférent lui a été communiqué hier.

L'orateur s'interroge, eu égard à cette mise en demeure, s'il ne serait partant pas opportun de reporter le vote du projet de loi par la Chambre des députés réunie en séance plénière, prévu pour le jeudi 17 novembre 2011, ce qui permettrait de pouvoir mener, en toute sérénité, les discussions et réflexions qui s'imposent. Le cas échéant, les modifications législatives éventuelles à opérer pourraient ainsi être incorporées dans le projet de loi sous examen.

M. le Rapporteur rappelle que l'adoption du projet de loi revêt une certaine urgence en raison de l'utilité des modifications proposées et de la demande afférente du milieu professionnel concerné.

Il informe les membres de la commission que suite à une note du groupe politique LSAP qui lui est parvenue hier soir (la note a été continuée, suite à la présente réunion, par un transmis aux membres de la commission) le volet des professions dont l'exercice est incompatible avec celle de la profession d'avocat nécessite d'être clarifié. Il est précisé à l'endroit de l'article 1^{er}, point 5. que «[...] *en tant que collaborateur au sens de l'article 97 de la loi électorale modifiée du 31 juillet 1924 (...)*». Il s'agit en l'occurrence des assistants parlementaires.

Or, la loi électorale du 18 février 2003 a abrogé la loi électorale modifiée du 31 juillet 1924.

Il convient dès lors de clarifier la question de la comptabilité de la profession d'avocat avec l'emploi d'assistant parlementaire d'un député national, respectivement d'un député européen.

De même, on pourrait profiter de l'occasion pour clarifier la compatibilité de la profession d'avocat avec celle de l'enseignant, notamment au niveau universitaire.

L'orateur propose que le Ministère de la Justice mène les échanges de vues qui s'imposent et d'entendre par la suite les représentants du Conseil de l'Ordre des Avocats des deux Barreaux.

La commission unanime décide de reporter le vote du projet de rapport.

3. 5867 Projet de loi relatif à la responsabilité parentale

5304 Proposition de loi portant réforme de l'autorité parentale et instaurant la permanence du couple parental

5553 Proposition de loi portant réforme du droit de la filiation et instituant l'exercice conjoint de l'autorité parentale

La commission unanime décide (i) de maintenir la notion d'«*autorité parentale*» dans le texte de loi future et (ii) de remplacer les termes «*père et mère*» par celui de «*parents*».

Article I.

Point 1)

La commission ayant décidé de maintenir la notion d'autorité parentale, il y a partant lieu de supprimer le point 1).

Les points subséquents seront par conséquent renumérotés.

Point 1) nouveau – point 2) initial

Le liminaire du point 1) nouveau est modifié de la manière suivante:

«Dans le Livre I^{er}, au Titre IX, le Chapitre 41^{er} et l'intitulé du Chapitre 1^{er} „De l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant“ comprenant les articles 371 à 381 sont **abrogés modifiés et remplacés** par les dispositions suivantes:

„Chapitre 41^{er}. – De la responsabilité l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant»

Section I^{er}. – Dispositions générales

Article 371

L'alinéa 1^{er} reprend l'article 371 actuel et l'alinéa 2 correspond à l'alinéa 1^{er} de l'article 372 actuel.

Certains membres de la commission s'interrogent sur la portée des termes «*L'enfant, à tout âge,*», notamment en relation avec la majorité civile.

Mme le Rapporteur propose de supprimer l'alinéa 2 comme l'article suivant, à savoir l'article 372, alinéa 1^{er}, 2^e phrase précise que l'autorité parentale cesse lors de la majorité ou de l'émancipation de l'enfant.

La commission unanime accueille favorablement la suggestion du rapporteur.

L'article 371 est amendé comme suit:

«**Art. 371.** L'enfant, à tout âge, doit honneur et respect à ~~ses père et mère parents.~~

~~Il reste sous leur responsabilité jusqu'à sa majorité ou son émancipation.»~~

Article 372

Alinéa 1^{er}

L'article sous examen définit l'autorité parentale comme étant un ensemble de droits et de devoirs attribués aux parents pour protéger l'enfant jusqu'à sa majorité, respectivement son émancipation. Elle comprend encore le droit de garde et de visite.

Alinéa 2

Il est précisé que les parents doivent associer l'enfant capable de discernement aux décisions qui le concernent.

Ainsi, les parents qui souhaitent divorcer doivent, selon l'âge et le degré de maturité de leur enfant, l'en informer et en discuter.

Or, cela ne revient pas à imposer au juge appelé à homologuer une convention conclue entre deux époux dans le cadre d'une procédure de divorce de refuser l'homologation au motif que les deux époux n'auraient pas associé leur enfant au processus décisionnel.

En effet, rien n'empêche que l'enfant soit entendu lui-même par le juge, conformément aux dispositions de l'article 388-1 du Code civil, respectivement que ses intérêts soient assurés par l'intermédiaire d'un avocat (cf. article 37-1 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat.

[à préciser dans le rapport de la commission]

L'article 372 est libellé comme suit:

«**Art. 372.** L'autorité parentale est un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant. Elle appartient aux ~~père et mère~~ **deux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour aux fins de le** protéger ~~l'enfant~~ dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, ~~ainsi que~~ pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant ~~à la prise de décision~~ **aux décisions qui le concerneant en fonction de selon** son âge et ~~de~~ son degré de maturité.»

Article 372-1

L'article 372-1 prescrit l'obligation dans le chef des parents de contribuer financièrement à l'entretien et à l'éducation de leur enfant et n'appelle pas d'observations.

La commission décide, suite à une intervention afférente du représentant de la sensibilité politique ADR, de maintenir, à ce stade de l'instruction parlementaire du projet de loi, la numérotation des articles proposée.

Article 373

L'article sous examen est à lire en relation avec l'article 108 du Code civil qu'il est proposé de modifier (cf. point 11) de l'article I.).

L'article 373 se lit comme suit:

«Art. 373. L'enfant ne peut quitter la maison familiale sans la permission de ses ~~père et mère~~ parents et il ne peut en être retiré que dans les cas de nécessité que détermine la loi.»

M. le Ministre de la Justice fait observer que l'introduction du principe de la résidence alternée, dans le cadre de l'autorité parentale conjointe qui perdure au-delà de la rupture éventuelle du couple, aura des incidences juridiques certaines (le cadre légal actuel repose sur la notion du ménage commun), au niveau (i) des allocations familiales, (ii) du boni pour l'enfant, (iii) du revenu minimum garanti, (iv) de l'attribution de la subvention d'intérêt pour le logement et (v) du chèque-service.

Aperçu sommaire des volets directement concernés par l'introduction de la résidence alternée dans le cadre du principe de l'autorité parentale conjointe (compilé par le secrétariat de la commission)

1. Allocations familiales

a) Droit personnel de l'enfant aux allocations familiales

Il convient de rappeler qu'en vertu des dispositions du droit de la sécurité sociale, l'enfant bénéficiaire a un droit personnel aux allocations familiales. Ainsi, à sa majorité ou lors de son émancipation, l'enfant bénéficiaire peut, sur demande, toucher lui-même les allocations familiales.

b) Le calcul du montant de base des allocations familiales et la notion de groupe familial

Le montant de base des allocations familiales est calculé en fonction du groupe familial auquel appartient l'enfant bénéficiaire. Ainsi, chaque enfant faisant partie du même groupe familial a droit à un montant identique.

Le groupe familial est déterminé principalement par le lien de filiation. Il s'ensuit que les enfants suivants appartiennent de plein droit au groupe familial d'une personne:

- ses enfants légitimes et légitimés;
- ses enfants adoptifs en vertu d'une adoption plénière;

Observation: Ces deux catégories d'enfants sont les seules à garder leurs droits au titre du groupe familial d'origine lorsqu'ils sont séparés.

- ses enfants naturels reconnus et qui vivent dans son ménage;
- ses enfants adoptifs en vertu d'une adoption simple qui vivent dans son ménage;

- les enfants du conjoint ou du partenaire au sens de l'article 2 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats qui vivent dans son ménage;
- ses petits-enfants qui vivent dans son ménage, lorsqu'ils sont orphelins ou que les parents ou celui d'entre eux qui en a la garde effective sont incapables au sens de la loi.

c) Les modalités de paiement des allocations familiales

Les allocations familiales sont versées à partir du mois de la naissance de l'enfant. Dans tous les autres cas de figure, elles sont versées à partir du mois civil qui suit l'événement qui en déclenche le droit.

En principe, les allocations familiales sont versées jusqu'au mois civil au cours duquel l'enfant atteint l'âge de 18 ans. La loi admet deux cas d'exceptions, à savoir:

1. le versement est prolongé jusqu'à l'âge de 27 ans si l'enfant suit des études ou une formation professionnelle;
2. le versement continue sans limite d'âge pour les personnes infirmes.

Les allocations familiales sont versées, aussi longtemps que l'enfant est mineur, au gardien de l'enfant, comme précisé ci-après:

- l'enfant est élevé dans le ménage commun des parents: au choix des parents, à celui d'entre eux qui est désigné sur la demande. Au cas où les parents n'ont rien spécifié, elle est versée au père.
- les parents vivent séparés ou sont divorcés: à celui qui a la garde effective de l'enfant.
- l'enfant est placé dans une institution ou auprès de particuliers: à l'institution ou à la personne qui a recueilli l'enfant.

2. **Boni pour enfant**

a) Le principe

A partir de l'année, conformément aux dispositions de l'article 1^{er} de la loi du 21 décembre 2007, chaque famille, bénéficiaire d'allocations familiales et soumise à l'impôt sur le revenu au Luxembourg a droit au bénéfice d'une nouvelle prestation désignée «boni pour enfant». Ladite prestation est octroyée à titre de bonification d'office de la modération d'impôt prévue à l'article 122 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu.

Le «boni pour enfant» correspond à l'attribution automatique, sous forme de prestation, de la modération d'impôt pour enfant, déduite jusqu'ici de l'impôt payé, et a le double caractère d'une mesure fiscale et d'une prestation familiale.

Il en résulte qu'il n'existe aucun droit propre au «boni pour enfant», mais que la Caisse Nationale des Prestations Familiales exécute de manière forfaitaire, sous forme de prestation familiale, le droit découlant de l'article 122 précité, avec la

particularité que le boni est attribué indépendamment du niveau de revenu des familles, donc également aux familles qui n'ont pas pu profiter de la modération d'impôt dans le passé.

b) Le bénéficiaire légal du «boni pour enfant»

Conformément à la loi, le boni est versé à celui qui touche les allocations familiales, quel que soit le parent qui a bénéficié jusqu'en 2007 de la modération d'impôt. Le paiement effectué à l'attributaire des allocations familiales a un effet libératoire à l'égard de la CNPF et de l'ACD.

Cela signifie que celui des parents qui est soumis à l'impôt, mais qui ne touche pas les allocations familiales ne peut, ni réclamer contre le paiement du boni effectué conformément à la loi, ni revendiquer la modération d'impôt pour le ou les mêmes enfants. Il importe de savoir que, dans un couple non marié, celui des parents qui touche les allocations familiales et le boni bénéficie seul de la classe d'impôt 1a.

3. Le Revenu minimum garanti (ci-après le RMG)

a) Le principe

La législation sur le RMG crée un droit à une assistance financière publique en faveur des personnes et des ménages dont les revenus n'atteignent pas un certain seuil considéré comme minimum vital. Le revenu minimum garanti consiste soit en une indemnité d'insertion, soit en une allocation complémentaire ou, en fonction de la composition du ménage, le paiement simultané des 2 prestations. Il a pour rôle de lutter contre l'exclusion sociale, en assurant des moyens suffisants d'existence et des mesures d'insertion professionnelle et sociale.

b) Le bénéficiaire de la prestation

L'article 2, paragraphe (3), point a) de la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti admet qu'une personne n'ayant pas atteint l'âge de 25 ans, mais qui élève seul un enfant pour lequel il bénéficie des allocations familiales a le droit de prétendre aux prestations prévues par la loi précitée.

4. L'attribution de la subvention d'intérêt pour le logement

a) Principe

Une subvention d'intérêt est allouée aux agents publics, soumis soit au statut général des fonctionnaires, soit au régime des employés de l'Etat, soit au contrat collectif des ouvriers de l'Etat, en activité de service auprès des administrations et services de l'Etat ou des établissements publics, ayant contracté un prêt dans l'intérêt du logement sous certaines conditions et suivant des modalités déterminées.

b) Le bénéficiaire de la subvention d'intérêt pour le logement

Aux termes de l'article 2, alinéa 2 concernant les subventions d'intérêt accordées aux fonctionnaires et employés de l'Etat ayant contracté un «prêt logement», «*Il n'est versé qu'une subvention par famille ou par communauté domestique*».

L'article 1^{er}, alinéa 2 du règlement grand-ducal précité dispose que «*Toutefois, et à la condition de bénéficiaire de cette allocation lors de leur mise à la retraite, ils continuent à être éligibles pour son octroi aussi longtemps qu'ils ont au moins un enfant à charge pour lequel ils touchent des allocations familiales.*»

5. Les chèques-service

a) Le principe

Le chèque-service est avant tout perçu comme un instrument permettant de favoriser l'égalité sociale et de lutter contre la pauvreté et l'exclusion. En facilitant l'accès aux structures d'accueil éducatif et en permettant aux parents de mieux concilier vie professionnelle et vie familiale, le dispositif constitue un pas supplémentaire vers l'égalité des chances entre hommes et femmes.

b) Le bénéficiaire du chèque-service

Tous les enfants de 0 à 12 ans fréquentant l'enseignement primaire et résidant dans une commune luxembourgeoise sont bénéficiaires des chèques-services.

Il y a deux catégories de bénéficiaires privilégiés, à savoir (1.) les enfants qui sont exposés au risque de pauvreté et (2.) ceux qui sont menacés d'exclusion sociale:

1. la première catégorie concerne les enfants dont les parents bénéficient du revenu minimum garanti; et
2. la deuxième inclut les enfants qui ont été identifiés par l'administration communale comme étant exposés au risque de pauvreté.

Afin d'identifier la catégorie de ménages qui sont exposés au risque de pauvreté, l'administration communale se base sur des critères tels que le niveau faible du revenu du ménage, le surendettement des ménages, les charges extraordinaires, la maladie d'un des membres du ménage ainsi que l'intérêt supérieur de l'enfant.

Un représentant du groupe politique CSV, tout en estimant que l'introduction du concept de la garde alternée aurait encore des répercussions sur le droit fiscal, demande à ce que le Ministère de la Justice procède à des consultations avec les ministères et organismes étatiques concernés afin d'en saisir les conséquences sur le plan juridique et pratique. Il s'agit encore de déterminer si les législations respectives ne devraient pas, le cas échéant, être modifiées.

Article 374

L'article 374 vise à souligner le droit de l'enfant à des relations avec ses ascendants.

Mme le Rapporteur explique que sa proposition de texte vise à consacrer, dans le Code civil, le principe de non-séparation de la fratrie, encore appelé la communauté de vie des fratries, et ce tant pour la fratrie juridiquement reconnue que pour la fratrie de fait (famille recomposée).

«Art. 374. L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants.

Seul l'intérêt de l'enfant peut faire faire obstacle à l'exercice à ce droit.

Seul Si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge des tutelles fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non. ~~peut faire obstacle à ce droit.~~

~~A défaut d'accord des parents et si l'intérêt de l'enfant l'exige, le juge des tutelles fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non.~~

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frère et sœur, sauf si cela n'est pas possible ou si son intérêt commande une autre solution. S'il y a lieu, le juge statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs.

Le principe général de non-séparation s'applique tant aux fratries juridiquement reconnues qu'aux fratries de fait.

Le juge a la possibilité d'imposer la séparation de la fratrie quand l'intérêt d'un enfant la justifie.»

M. le Ministre de la Justice se demande s'il ne serait pas plutôt indiqué de préciser ce principe de l'unité de la fratrie au niveau du cadre législatif relatif au placement familial (dans le cadre de la loi sur la protection de la jeunesse). La question de la préservation de l'unité de la fratrie se pose notamment lors d'un placement familial ou judiciaire ordonné par le juge, alors que la disponibilité limitée des places dans des institutions afférentes revient à ce que des membres d'une même fratrie sont le plus souvent placés en des endroits différents.

Certains membres de la commission estiment utile que le principe de l'unité de la fratrie soit souligné, mais s'interrogent sur l'utilité et des retombées de son inscription comme obligation légale généralisée dans le Code civil même. De même, il sont d'avis que l'intérêt de l'enfant doit primer avant tout.

La commission unanime décide de maintenir le texte tel que proposé initialement et de préciser le principe de la communauté de vie des fratries ainsi que les modalités de sa mise en œuvre dans le rapport de la commission.

[à préciser dans le rapport de commission]

Section II.- Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale

Article 375

L'article sous examen précise les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

«Art. 375. Les ~~père et mère~~ deux parents exercent en commun ~~la~~ responsabilité l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent, celui-ci reste seul investi de l'exercice de ~~la responsabilité l'autorité~~ parentale. Il en est de même lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant.

~~La responsabilité L'autorité~~ parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des père et mère devant le juge des tutelles.»

Il ne donne pas lieu à observation.

Article 375-1

L'article 375-1 consacre la présomption de consentement qui joue à l'égard des tiers de bonne foi. Il convient de préciser qu'il s'agit d'une présomption simple.

«**Art. 375-1.** A l'égard des tiers de bonne foi, chacun des parents est réputé agir avec l'accord de l'autre, quand il fait seul un acte usuel de ~~la responsabilité l'autorité~~ parentale relativement à la personne de l'enfant.»

Il convient de préciser dans le rapport de la commission que la notion de «parent» vise, de manière indifférente, tant le parent biologique que le parent juridiquement reconnu comme tel.

La parenté se définit comme étant un lien unissant les personnes par le sang. Cet élément peut être juridiquement pris en considération pour des considérations d'état civil.

[à préciser dans le rapport de commission]

Le Secrétaire,
Laurent Besch

Le Président,
Christine Doerner