



CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2011-2012

LB/pk

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 16 novembre 2011

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions du 28 septembre 2011 et du 5 octobre 2011
 2. Nomination d'un nouveau président de la commission
(Art. 20, paragraphe (1) du Règlement de la Chambre des Députés)
 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, Monsieur Laurent Mosar
- Continuation de l'examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

*

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

Mme Marie-Josée Frank, auteur de la proposition de loi n°5553

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. Félix Braz

*

Présidence : Mme Christine Doerner, Président de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions du 28 septembre 2011 et du 5 octobre 2011

Les deux projets de procès-verbal rencontrent l'accord unanime des membres de la commission.

**2. Nomination d'un nouveau président de la commission
(Art. 20, paragraphe (1) du Règlement de la Chambre des Députés)**

Les membres de la commission désignent, sur proposition d'un membre du groupe politique CSV, M. Gilles Roth comme nouveau président de la commission.

Les représentants des différents groupes et sensibilités politiques remercient Mme Christine Doerner pour le dévouement dont elle a fait preuve en tant que Président de la Commission juridique.

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
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, Monsieur Laurent Mosar

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

Article 375-2

L'article sous examen concerne la privation de l'exercice de l'autorité parentale dans le chef des parents (correspond à l'article 376 actuel).

Mme le Rapporteur propose de modifier l'agencement du libellé tout en y ajoutant un 2^e tiret de sorte que l'article 375-2 se lit comme suit:

«Art. 375-2. Est privé de l'exercice de ~~la responsabilité l'autorité parentale le père ou la mère~~ chacun des parents

- qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause;

- qui a été condamné pénalement du chef d'inexécution de son obligation alimentaire envers l'enfant, tant qu'il n'a pas recommencé à assumer ses obligations pendant une durée de six mois au moins.»

L'oratrice rappelle qu'il est proposé de supprimer, à l'instar de la législation française (article 373 du Code civil français), la notion «d'éloignement» qui figure actuellement à l'article 376, point 1°. Il y a partant lieu de supprimer ladite notion encore à l'endroit de l'article 213, alinéa 2 du Code civil figurant au Chapitre VI.- Des droits et des devoirs respectifs des époux (amendement).

«Art. 213, alinéa 2:

Si l'un des époux est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence, de son éloignement ou de toute autre cause, l'autre exerce seul la direction morale et matérielle et élève seul les enfants.»

Ces propositions de modification recueillent l'accord unanime de la commission.

Article 375-3

L'article 375-3, qui correspond à l'article 377 actuel du Code civil, vise la dévolution de l'autorité parentale lorsque l'un des deux parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale.

Il rencontre l'approbation des membres de la commission.

«Art. 375-3. Si l'un des père et mère décède ou se trouve privé de l'exercice de ~~la~~ responsabilité l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul.»

Section III.- De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés

Il convient de noter qu'il est proposé d'établir des règles communes relatives à l'exercice de l'autorité parentale en cas de séparation des parents, qu'ils étaient mariés ou non.

Article 376

Mme le Rapporteur propose de libeller l'article 376 comme suit:

«Art. 376. La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de ~~la~~ responsabilité l'autorité parentale.

Chacun des ~~père et mère~~ parents doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent.

Tout changement de résidence de l'un des parents, dès lors qu'il modifie les modalités d'exercice de ~~la~~ responsabilité l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent. En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le juge compétent en vertu de l'article 377 qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant. Le juge répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.»

L'oratrice soulève la question s'il n'y aurait pas lieu, à l'instar de la législation française, de renvoyer, à l'endroit de l'article 270 de la Section IV.- Des effets du divorce quant aux enfants du projet de loi portant réforme du divorce (doc. parl. n°5155; projet de texte

coordonné actualisé au 21 juin 2011), à la section III.- De l'exercice de l'autorité parentale des parents séparés (ci-avant) et de modifier la disposition précitée comme suit:

«Art. 271.- *Les conséquences du divorce pour les enfants sont réglées selon les dispositions du chapitre Ier du Titre IX du présent Livre»* à l'instar du Code civil français.

Alinéa 1^{er}

Il y est précisé que la séparation des parents est sans incidence sur les règles relatives à la dévolution de l'autorité parentale. Ce corps de règles commun est appliqué de manière uniforme, que les parents séparés étaient mariés ou non, partenaires ou concubins.

Ainsi, l'exercice commun de l'autorité parentale est érigé en tant que principe. En d'autres termes, le couple parental perdure au-delà de la vie conjugale.

L'essence même de ce principe repose, quant à sa mise en œuvre pratique, sur la volonté des parents séparés de trouver un accord ou un «*modus vivendi*» et de s'y conformer. Ce n'est qu'à défaut d'un tel arrangement entre les parents séparés que le juge intervient pour en décider des modalités d'exercice.

La médiation familiale telle que proposée par les articles 1251-17 à 1251-20 à introduire dans le Nouveau Code de procédure civile (doc. parl. 6272⁹ du 28 octobre 2011) pourrait certainement favoriser le recours à de tels accords régissant les modalités de l'exercice de l'autorité parentale conjointe. L'effet escompté est de voir diminuer l'intervention du juge.

Alinéa 2

Il y est précisé que le maintien des relations personnelles de l'enfant avec les deux parents est de droit et que chacun des deux parents est tenu de respecter.

Ce dispositif est conforme à l'article 9 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 qui dispose que:

«Article 91.

1. *Les États parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident, sous réserve de révision judiciaire et conformément aux lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans intérêt supérieur de l'enfant. Une décision en ce sens peut être nécessaire dans certains cas particuliers, par exemple lorsque les parents maltraitent ou négligent l'enfant, ou lorsqu'ils vivent séparément et qu'une décision doit être prise au sujet du lieu de résidence de l'enfant.*

2. *Dans tous les cas prévus au paragraphe 1, toutes les parties intéressées doivent avoir la possibilité de participer aux délibérations et de faire connaître leurs vues.*

3. *Les États parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à intérêt supérieur de l'enfant*

4. *Lorsque la séparation résulte de mesures prises par un État partie, telles que la détention, l'emprisonnement, l'exil, l'expulsion ou la mort (y compris la mort, quelle qu'en soit la cause, survenue en cours de détention) des deux parents ou de l'un d'eux, ou de l'enfant, l'État*

partie donne sur demande aux parents, à l'enfant ou, s'il y a lieu, à un autre membre de la famille les renseignements essentiels sur le lieu où se trouvent le membre ou les membres de la famille, à moins que la divulgation de ces renseignements ne soit préjudiciable au bien-être de l'enfant. Les États parties veillent en outre à ce que la présentation d'une telle demande n'entraîne pas en elle-même de conséquences fâcheuses pour la personne ou les personnes intéressées.»

[à préciser dans le rapport]

Alinéa 3

Cet alinéa qui règle le cas de figure du changement de résidence de l'un des parents ne donne pas lieu à observation.

Article 376-1

Alinéa 1^{er}

L'exercice unilatéral de l'autorité parentale par l'un des deux parents, dérogoire au principe général de la coparentalité, reste possible si l'intérêt de l'enfant le commande.

Il convient de préciser que dans pareil cas, le parent exerçant l'autorité parentale prend seul les décisions concernant la personne de l'enfant.

Alinéa 2

Le parent qui n'exerce pas l'autorité parentale est titulaire (i) d'un droit de visite et (ii) d'un droit d'hébergement.

Alinéa 3

Ce même parent continue à disposer du droit et du devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit en outre être informé des choix importants concernant la personne de l'enfant.

Alinéas 4 et 5 nouveaux

Mme le Rapporteur propose, à l'instar de la législation française (notamment l'article 373-2-1 du Code civil français) et sur suggestion du Procureur Général d'Etat (cf. doc. parl. 5867², page 5), d'insérer une disposition spécifique autorisant le juge à aménager l'exercice du droit de visite en cas de difficultés particulières.

L'alinéa 5 proposé vise l'introduction, en droit luxembourgeois, de l'espace de rencontre telle que connue et consacrée en France, en Belgique, en Espagne, en Suisse, au Royaume-Uni ainsi qu'en Hongrie (cf. site internet de la Confédération européenne des points de rencontre pour le maintien des relations enfants familles; www.ceprep.com).

La commission unanime approuve l'article 376-1 amendé tout en précisant à l'alinéa 4 qu'il s'agit du juge compétent en vertu de l'article 374.

L'article 376-1 amendé se lit de la manière suivante:

«**Art. 376-1.** Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge compétent en vertu de l'article 377 peut confier l'exercice de ~~la responsabilité l'autorité~~ parentale à l'un des deux parents.

L'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut être refusé à l'autre parent que pour des motifs graves.

Ce parent, privé de l'exercice ~~de la responsabilité l'autorité~~ parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-1.

Lorsque l'intérêt de l'enfant le commande ou lorsque la remise directe de l'enfant à l'autre parent présente un danger pour l'un d'eux, le juge compétent en vertu de l'article 377 en organise les modalités pour qu'elle présente toutes les garanties nécessaires.

Il peut prévoir qu'elle s'effectue dans un espace de rencontre qu'il désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.»

Article 376-2

Alinéa 1^{er}

Cet alinéa dispose que dans le cas de figure d'une séparation entre l'enfant et le parent, l'obligation de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, telle que visée à l'article 372 du Code civil, continue dans le chef du parent à qui l'enfant n'a pas été confié, respectivement dans le chef des deux parents dans l'hypothèse où l'enfant a été confié à un tiers.

Alinéas 2 et 3 nouveaux

Mme le Rapporteur explique que les alinéas 2 et 3 nouveaux sont inspirés de l'article 373-2-2, alinéas 3 et 4 du Code civil français.

Il est de sorte proposé de prévoir des modalités spécifiques de pension alimentaire qui peuvent trouver application en fonction de la situation particulière propre de la personne de l'enfant.

Ainsi, un enfant majeur qui poursuit des études supérieures à l'étranger peut se voir verser directement, sans passer par l'intermédiaire du parent auprès duquel il vit, le montant de la pension alimentaire due.

Il importe de noter que les deux modalités spécifiques sont prévues à titre facultatif.

L'oratrice fait observer que l'article 376-2 doit être lu ensemble avec l'article 376-3 qui fixe les critères objectifs en vertu desquels une pension alimentaire est due, respectivement n'est pas due.

Dans le cadre de l'allocation et de la détermination du revenu minimum garanti, il convient de noter que l'ensemble des revenus et ressources du ménage est pris en considération, y compris la pension alimentaire versée à titre d'obligation d'entretien et d'éducation de l'enfant. Cette solution vaut encore pour le cas de figure où ladite pension alimentaire est versée directement à l'enfant titulaire.

Cette situation résulte du caractère supplétif du revenu minimum garanti qui ouvre le 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.

Il convient encore de noter que le Fonds National de Solidarité peut, suite à une demande afférente et justifiée introduite par le créancier d'aliments, payer la pension alimentaire due et la recouvrer auprès du débiteur d'aliments (cf. (i) loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds National de Solidarité et (ii) règlement grand-ducal du 2 décembre 1983 fixant les modalités d'application de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds National de Solidarité).

La commission décide de citer certaines décisions judiciaires françaises dans le commentaire de l'article 376-2.

[à préciser dans le rapport]

Alinéa 4 nouveau (alinéa 2 initial)

L'objectif est, quant aux modalités et garanties de la pension alimentaire, de favoriser la solution conventionnelle homologuée par le juge et de ne recourir à l'intervention du juge qu'en vue de la fixation des modalités de la pension alimentaire à verser si aucun accord entre les parents n'est envisageable.

La commission unanime approuve l'article 376-3 amendé de la manière suivante:

«Art. 376-2. En cas de séparation des parents ou entre ceux-ci et l'enfant, la contribution à son entretien et à son éducation prend la forme d'une pension alimentaire versée, selon le cas, par l'un des parents à l'autre ou à la personne à laquelle l'enfant est confié.

Cette pension peut en tout ou en partie prendre la forme d'une prise en charge directe de frais exposés au profit de l'enfant.

Elle peut être en tout ou en partie servie sous forme d'un droit d'usage et d'habitation.

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 378 ou, à défaut, par le juge compétent en vertu de l'article 377.»

Article 376-3

Cet article, qui est à lire ensemble avec l'article 376-2, ne donne pas lieu à observation particulière.

Article 376-4 nouveau

Mme le Rapporteur informe que le Procureur général d'Etat a fait une proposition de texte afin de permettre la modification de la pension alimentaire.

Elle propose de reprendre la suggestion en tant qu'article 376-4 libellé de la manière suivante:

«Art. 376-4. Le montant, les modalités et les garanties de la pension alimentaire visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visés à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le juge compétent en vertu de l'article 377, à la demande du parent à qui l'exercice de l'autorité parentale a été confié, du tiers auquel l'enfant est confié, du ministère public ou de l'enfant majeur.»

La commission unanime approuve l'ajout de l'article 376-4.

Section IV.- De l'intervention du juge des tutelles

Article 377

Alinéa 1^{er}

Le juge des tutelles est, sous réserve de compétences attribuées à d'autres juridictions, compétent pour les questions relatives à l'autorité parentale (titre IX du Livre I^{er}) et relatives à la minorité, la tutelle et l'émancipation (titre X du Livre I^{er}). Cette compétence vise tant la personne de l'enfant que l'administration de ses biens.

M. le Ministre de la Justice rappelle qu'il est proposé, dans le cadre de la réforme fondamentale portant sur l'organisation judiciaire (dépôt prévu au courant de l'année 2012), d'introduire un juge des affaires familiales, y compris une chambre d'appel familial à composition collégiale, dans l'organisation judiciaire et qui remplacera le juge des tutelles.

Alinéa 2

Il convient de rappeler qu'en cas de divorce, la juridiction statuant sur le fond et celle statuant sur les mesures provisoires sont compétentes pour régler les questions relatives à l'autorité parentale.

Les auteurs du projet de loi proposent néanmoins que le juge des tutelles se substitue au tribunal de la jeunesse pour statuer sur les modifications à apporter au niveau de l'autorité parentale une fois que le jugement prononçant le divorce a acquis force de chose jugée. De même, le juge des tutelles devient compétent pour statuer sur le refus des parents de donner leur consentement au mariage de leur enfant mineur.

Alinéa 3

Cet alinéa ne donne pas lieu à observation particulière.

Alinéa 4

Il est proposé de conférer, à l'instar de l'article 373-6-2, alinéa 3 du code civil français, compétence au juge des tutelles d'ordonner l'inscription l'interdiction de sortie de l'enfant du territoire luxembourgeois sans l'autorisation des deux parents sur le passeport des parents.

Mme le Rapporteur propose, eu égard à la solution légale en vigueur au niveau des passeports, de modifier le libellé en ce que l'interdiction de sortie de l'enfant du territoire luxembourgeois soit inscrite sur le passeport de l'enfant.

En effet, il convient de préciser que le Bureau des Passeports applique, depuis le 28 août 2006, la règle «*Une personne, un passeport*». Il s'ensuit que les enfants ne sont plus inscrits dans le passeport des parents, mais ont droit à leur propre passeport. Les noms des parents sont dorénavant inscrits dans le passeport de l'enfant.

Le règlement grand-ducal du 8 août 2007 portant introduction d'une carte d'identité pour les personnes de nationalité luxembourgeoise de moins de quinze ans dispose que «*Les administrations communales sont tenues de délivrer à toute personne âgée de moins de quinze ans, de nationalité luxembourgeoise, qui en fait la demande, une carte d'identité et d'inscription aux registres de population, ci-après dénommée «carte d'identité».*»

M. le Ministre de la Justice précise, suite à une intervention d'un représentant du groupe politique DP au sujet des enfants nés au Luxembourg de parents étrangers, qu'en vertu des dispositions de la nouvelle législation sur la nationalité luxembourgeoise (loi du 23 octobre 2008), à savoir (i) l'introduction du principe de la double nationalité et (ii) le droit de sol renforcé (article 1^{er}, point 5.), le nombre des enfants acquérant la nationalité luxembourgeoise se trouve sensiblement renforcé.

Pour les cas de figure où cet enfant n'acquière pas la nationalité luxembourgeoise, le droit luxembourgeois ne peut pas imposer à l'Etat dont l'enfant a la nationalité, l'obligation d'inscription dans le passeport de l'enfant ou à défaut dans celui de ses parents, de l'interdiction de sortie du territoire luxembourgeois. Il s'agit là d'une question de souveraineté nationale.

A propos de l'enlèvement de l'enfant, la coopération au niveau européen est principalement régie par le Règlement dite Bruxelles IIbis (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 abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000), dont notamment par la Section 2, Responsabilité parentale, articles 8 à 15. Bien évidemment, le Luxembourg ne peut intervenir de manière active que si l'enfant a la nationalité luxembourgeoise.

Il échet de préciser que ledit Règlement autorise (Chapitre III Reconnaissance et exécution, articles 21 à 52) une reconnaissance simplifiée dans les pays membres de l'Union européenne des décisions judiciaires relatives aux modalités d'exercice de l'autorité parentale – l'inscription sur le passeport de l'interdiction de sortie du territoire est ordonnée par le juge – et institue des mécanismes tendant au retour de l'enfant à son lieu de résidence habituelle.

Ainsi, le principe d'une application harmonisée au sens d'une reconnaissance de l'interdiction de sortie du territoire au sein de l'Union européenne est posé.

La commission unanime décide d'approuver l'article 377 dans la version ci-après:

«Art. 377. *Le juge des tutelles est compétent pour régler les questions qui lui sont soumises dans le cadre des Titres IX et X du Livre Ier sous réserve des compétences déterminées en matière de divorce ou de filiation.*

En outre, le juge des tutelles est compétent pour statuer dans le cadre de l'article 302 alinéa 2 et de l'article 160bis.

Le juge peut prendre les mesures permettant de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents.

Il peut notamment ordonner l'inscription sur le passeport ~~des parents de l'enfant~~ de l'interdiction de sortie de l'enfant du territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.

Le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions prévues à l'article 388-1.»

Le secrétaire,
Laurent Besch

Le Président,
Christine Doerner