

Monsieur Mars di Bartolomeo
Président de la Chambre des Députés
19, rue du Marché-aux-Herbes
L-1728 Luxembourg

Luxembourg, le 18 mai 2015

Monsieur le Président,

Conformément au règlement de la Chambre des Députés, je souhaite poser la question suivante à Messieurs les ministres de la Fonction Publique et de la Réforme Administrative, des Affaires étrangères et de la Justice.

La présente question concerne les difficultés récurrentes rencontrées par un grand nombre de parents séparés ou divorcés. Ces difficultés aggravent considérablement certains conflits nuisant ainsi à l'intérêt de l'enfant et rendent difficile le maintien du lien familial.

En premier lieu, il faut signaler la problématique qui existe autour des documents d'identité des enfants mineurs. Dans son rapport de 2014, l'ORK avait estimé que *« les papiers d'identité et le carnet de santé n'appartiennent pas aux parents, mais aux enfants seuls »*.

Or, de nombreux parents se trouvent dans l'impossibilité de programmer un quelconque déplacement à l'étranger avec leurs enfants ou de les inscrire, par exemple, dans une colonie de vacances, du fait que l'autre parent refuse systématiquement de leur remettre les documents d'identité des enfants mineurs communs.

Pourtant, et pour citer encore l'ORK, *« il apparaît conforme à un exercice conjoint de l'autorité parentale d'exiger que les papiers en question soient remis par chacun des père et mère à l'autre parent lorsque ce dernier a la charge des enfants »*.

Le fait de priver l'autre parent des documents d'identité des enfants peut constituer une ingérence dans la vie privée de celui-ci et soumettre la remise des documents d'identité de l'enfant à des conditions imprévisibles et parfois arbitraires ne contribue en rien à apaiser une situation souvent conflictuelle dans une période de la vie déjà suffisamment riche en émotions.

D'après mes informations, le service compétent auprès du Ministère des Affaires étrangères a confirmé, concernant l'émission d'un passeport à un enfant mineur, que *« chaque parent qui dispose de l'autorité parentale, même conjointe, peut en demander l'émission »*.

Or, il s'avère que dans la pratique, l'application de ce principe n'est pas simple et souvent, les autorités elles-mêmes ont des difficultés pour s'assurer si un parent qui présente une

demande d'établissement de passeport pour son enfant mineur, dispose effectivement de l'autorité parentale ou non.

La situation s'est en effet compliquée depuis le prononcé des arrêts de la Cour constitutionnelle de 1999 (arrêt 7/99) et de 2008 (arrêt 47/08), qui déclarent contraires à la Constitution, entre autre, les articles 378 et 380 réglant l'autorité parentale dans le Code civil. La Cour constitutionnelle s'est donc clairement prononcée pour le principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale après une séparation ou un divorce.

Ces décisions de la Cour constitutionnelle n'ayant jamais été coulées dans le droit positif, le principe de l'autorité parentale conjointe fait l'objet d'interprétations diverses, y inclus au sein de l'administration. Il semble que le ministère de la Justice estime que lesdits articles du Code civil sont toujours d'application, puisqu'ils n'ont jamais été modifiés expressis verbis par le législateur, tandis que du côté du parquet et des tribunaux, dans la plupart des cas, l'opinion selon laquelle les articles déclarés contraires à la Constitution ne devraient plus être appliqués prévaudrait.

Ceci a pour conséquence que certains jugements attribuent explicitement l'autorité parentale aux deux parents, tandis que d'autres jugements n'en touchent point mot, partant du principe que l'autorité parentale continue à s'exercer de manière conjointe, et ce même après la séparation ou le divorce des parents.

Compte tenu de telles divergences d'opinion, un service public peut rencontrer des difficultés pour déterminer si un parent détient effectivement l'autorité parentale conjointe ou non.

Le règlement grand-ducal du 12 février 2015, pris en urgence, illustre parfaitement la difficulté qui entoure la notion d'«autorité parentale».

L'article 4 entend apporter des précisions quant à la procédure à suivre lors de la demande d'émission d'un passeport pour un enfant mineur. Or, force est de constater que ce règlement grand-ducal soulève en lui-même un certain nombre de questions.

A l'article 4 (6) dudit règlement grand-ducal, il est disposé que *«lorsque la demande de passeport pour un mineur est introduite par un parent exerçant l'autorité parentale dont l'adresse de résidence habituelle est différente de celle du mineur concerné, l'administration communale ou le Bureau des Passeports, Visas et Législations se réservent le droit de requérir dudit parent la production de pièces justificatives additionnelles attestant de son autorité parentale»*.

Or, il est presque impossible pour un parent non-gardien, divorcé ou séparé, et en possession d'un jugement ne mentionnant pas explicitement son autorité parentale sur son enfant mineur (celle-ci étant de fait, suite aux arrêts cités plus haut) de la prouver sur demande expresse desdits services.

Par ailleurs, par cette même disposition, le pouvoir exécutif a créé une discrimination de fait entre le parent gardien et le parent non-gardien, étant donné que seul ce dernier doit justifier de sa qualité. Le texte en question donne par ce biais un pouvoir discrétionnaire à l'administration, laquelle, en l'absence de critères définis, peut déterminer au cas par cas, si un parent non-gardien doit justifier ou non, de son autorité parentale.

A l'article 4 (5), alinéa 1, il est disposé que *«la demande de passeport pour un mineur non émancipé est introduite par un parent exerçant l'autorité parentale ou, le cas échéant, par le tuteur légal»*. En fait, cet alinéa résume parfaitement toute la situation et rend obsolète la plupart des autres dispositions de l'article 4.

Toutefois, à l'article 4 (8), alinéa 1, le pouvoir exécutif insiste pour apporter des précisions pour ce qui est de la situation des parents divorcés ou en instance de divorce: «*En cas de divorce ou de divorce en cours d'instance, la demande de passeport pour le mineur doit être introduite par le parent auquel le juge ou la loi accorde l'autorité parentale*». On peut se demander pour quelle raison objective, le pouvoir exécutif souhaite traiter les parents divorcés ou en instance de divorce d'une manière différente des autres parents alors que leur situation est parfaitement traitée par la disposition prévue à l'alinéa 1 de l'article 4 (5) mentionnée ci-avant ?

A l'article 4 (8), alinéa 2, il est disposé que «*Les deux parents sont autorisés à introduire la demande pour le mineur lorsque le juge ou la loi leur accorde l'autorité parentale conjointe*». Malheureusement cette disposition n'est pas précise dans la mesure où elle n'indique pas si cette demande doit être introduite conjointement, ou si chaque parent peut l'introduire individuellement. Par ailleurs, qu'en est-il de la situation où deux parents en conflit introduisent simultanément une demande d'obtention de passeport pour leur enfant mineur commun?

A ceci, il faut ajouter les interrogations que soulève l'interprétation de l'article 4 (8), alinéa 3, qui dispose comme suit: «*Dans des circonstances exceptionnelles et pour des motifs dûment justifiés, le Bureau des Passeports, Visas et Législations se réserve le droit de déroger à l'alinéa précédent et d'autoriser l'un ou l'autre parent à introduire la demande de passeport pour le mineur*». Que faut-il entendre par «circonstances exceptionnelles»? Que faut-il entendre par «motifs dûment justifiés»? Sur quels critères le Bureau des Passeports, Visas et Législations se base-t-il pour déterminer si des circonstances sont «exceptionnelles», et/ou que les motifs sont «justifiés»?

Désormais, la responsabilité de remettre ou non un passeport à un parent est déferée au Bureau des Passeports, que le parent non-gardien dispose de l'autorité parentale conjointe ou non. Les décisions prises par le Bureau des Passeports risquent dès lors de revêtir un caractère arbitraire.

Malheureusement, il peut être relativement aisé pour un parent d'écarter l'autre parent en semant le doute dans l'esprit des responsables du Bureau des Passeports, par exemple par un simple appel téléphonique.

Pour ajouter encore à la confusion en la matière, à l'article 4 (5), alinéa 2, le pouvoir exécutif utilise la notion de parent «dépourvu» de l'autorité parentale. Pourtant, le Code civil méconnaît ce terme. Le pouvoir exécutif vise-t-il le parent «déchu» de l'autorité parentale ? Sinon, que faut-il entendre par «dépourvu» de l'autorité parentale et qu'elle en est la base légale?

La loi ne dispose-t-elle pas qu'un parent ne peut être déchu de son autorité parentale que dans les cas prévus expressis verbis par la loi et que le législateur a limité la déchéance de l'autorité parentale à un contexte d'ordre pénal?

Dans ce contexte, il est curieux de constater que cette disposition autorise cependant le parent «dépourvu» de son autorité parentale par un juge, d'introduire quand même une demande d'obtention du passeport pour son enfant mineur avec une autorisation expresse du parent à qui le juge a attribué l'autorité parentale exclusive (article 4 (5) alinéa 2 : «*La demande de passeport pour un mineur introduite par un parent dépourvu de l'autorité parentale ou par une tierce personne n'est traitée que sur présentation d'un mandat signé par le parent exerçant l'autorité parentale sur ledit mineur et légalisé par les autorités compétentes*»).

L'application de l'article 4 (4) dudit règlement grand-ducal, soulève encore une autre difficulté dans la mesure où il renvoie, pour l'établissement du passeport, aux données personnelles qui figurent dans le Registre National des Personnes Physiques (RNPP). Or, la simple consultation de ce registre présente actuellement, elle aussi, une discrimination du parent non-gardien par rapport au parent gardien, en ce sens que le parent non-gardien n'est pas autorisé à consulter, au même titre que le parent gardien, le profil de son enfant à travers la plateforme www.myguichet.lu. L'accès à ces informations lui étant refusé avec le message qui suit :



Vous ne pouvez consulter la fiche détaillée de cet enfant car il ne vit pas à la même adresse que vous.

Il semble que seul le parent gardien a accès aux informations relatives aux enfants à travers cette plateforme, puisque le Centre Informatique de l'Etat (CTIE) ne serait pas en mesure d'établir si le parent, qui ne vit pas à la même adresse que l'enfant, possède l'autorité parentale ou non. Dès lors, le CTIE refuse en bloc ce qui constitue pourtant un droit acquis pour l'ensemble des parents non-gardiens, au moins depuis les arrêts prononcés par la Cour constitutionnelle en 1999 et en 2008. Encore une fois, si l'autorité parentale conjointe, qui est de principe, était finalement introduite dans le Code civil, cette énième discrimination du parent non-gardien n'aurait pas lieu d'être.

Compte tenu de cette situation, j'aimerais poser les questions suivantes au Gouvernement :

1. Monsieur le Ministre de la Fonction Publique et de la Réforme Administrative est-il disposé à mettre en place une procédure qui tiendra compte, dans le RNPP, de la situation réelle de chaque parent afin que seuls les cas exceptionnels d'une déchéance de l'autorité parentale prononcée par un juge devraient faire l'objet d'une annotation dans le RNPP ?
2. Monsieur le Ministre des Affaires Etrangères, est-il disposé à faire profiter les enfants mineurs d'une disposition analogue à celle de l'article 9 (« Par dérogation à l'article 8, dans des cas exceptionnels et pour des motifs professionnels dûment justifiés, un deuxième passeport peut être délivré sur demande. ») du règlement grand-ducal du 12 février 2015 afin de leur permettre de disposer de deux passeports identiques ?
3. Monsieur le Ministre des Affaires étrangères est-il disposé à initier une version révisée du règlement grand-ducal du 12 février 2015, afin de garantir un traitement égal des parents séparés, en instance de divorce ou divorcés en ce qui concerne l'émission des passeports de au bénéfice de leurs enfants communs?
4. Monsieur le Ministre de la Justice est-il disposé à proposer une modification de la législation en la matière d'autorité parentale sans attendre d'autres réformes comme celle du divorce ou la création du juge aux affaires familiales et ce dans l'intérêt des enfants concernés?

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma haute considération.

Fernand Kartheiser
Député