



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Dossier consolidé

Proposition de loi 6909

Proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics

Date de dépôt : 19-11-2015
Date de l'avis du Conseil d'État : 22-11-2017
Auteur(s) : Monsieur Laurent Mosar, Député
Monsieur Gilles Roth, Député

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
	Résumé du dossier	Résumé	<u>3</u>
19-11-2015	Déposé	6909/00	<u>8</u>
22-11-2017	Avis du Conseil d'État (21.11.2017)	6909/01	<u>16</u>
02-02-2018	Amendements adoptés par la/les commission(s) : Commission juridique	6909/02	<u>19</u>
21-03-2018	Avis complémentaire du Conseil d'État (20.3.2018)	6909/03	<u>22</u>
17-04-2018	Rapport de commission(s) : Commission juridique Rapporteur(s) : Monsieur Gilles Roth	6909/04	<u>25</u>
16-04-2018	Commission juridique Procès verbal (25) de la reunion du 16 avril 2018	25	<u>33</u>
27-03-2018	Commission juridique Procès verbal (21) de la reunion du 27 mars 2018	21	<u>51</u>
17-01-2018	Commission juridique Procès verbal (07) de la reunion du 17 janvier 2018	07	<u>72</u>

Résumé

Au Luxembourg, l'interdiction de la dissimulation du visage était jusqu'il y a quelques années très peu discutée. Les premières controverses ont émergé dans les années 2000 et ont porté sur la tenue vestimentaire à l'école publique.

- En 2003, certaines associations¹ se sont offusquées d'une décision du Ministère de l'Education nationale autorisant « *le port du voile islamique – pour autant qu'il ne cache pas la face et qu'il soit enlevé pendant certains cours pour des raisons de sécurité ou d'hygiène (sports, ateliers)* ». Dans leur lettre ouverte aux honorables députés luxembourgeois, les associations craignaient qu' « *après la question du foulard à l'école, ce sera le tour au hydjab et après à la burqa, ce seront les questions de la mixité des classes, de l'obligation pour les filles de suivre l'ensemble des cours de biologie, du choix du sexe de l'enseignant, de l'examineur ou encore du médecin, de piscines et de gymnases pour femmes qui vont se poser avec la plus grande acuité et dès lors nos responsables ne pourront plus se réfugier derrière des réponses superficielles basées sur la seule tenue vestimentaire* » avant d'affirmer haut et fort : « *La tolérance n'est ni laxisme, ni abdication devant l'intolérance.* »²

La prise de conscience du bien-fondé de règles générales en la matière, i.e. en dehors de l'école publique n'est que très récente.

- En 2011, la présence de femmes portant la burqa et attendant leurs enfants à la sortie de l'école fondamentale a fait l'objet d'une question parlementaire. Prenant appui sur des considérations de tolérance mutuelle et de respect des autres, Madame le Ministre de l'Education nationale de l'époque a expliqué que « *le personnel des écoles prenant en charge des enfants du 1^{er} cycle de l'enseignement fondamental et constatant, le cas échéant, une certaine crainte et incompréhension de certains enfants par rapport à des femmes en burqa ou en niqab, soit outillé pour faire comprendre à ces enfants, d'une manière adaptée à leur âge, que ces femmes sont des mamans comme d'autres, provenant d'une culture différente.* »
- A cette même occasion, Monsieur le Ministre de l'Intérieur de l'époque indiquait que les décrets du 14 décembre 1789 relatifs à la constitution des municipalités et du 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire constituaient la base légale autorisant les communes de se doter de règles interdisant la dissimulation du visage en public. Le bien-fondé de cette délégation législative était, selon le ministre, la préservation de l'ordre public dans ses dimensions liées à la sécurité et la tranquillité. Ceci avait d'ailleurs amené le Gouvernement de l'époque à préciser qu' « *il n'est pas envisagé à ce stade de légiférer en la matière* ».

Le 7 octobre 2015, les députés Laurent Mosar et Gilles Roth ont demandé si le Gouvernement entendait interdire la dissimulation du visage dans l'espace public.

- Dans sa réponse du 9 novembre 2015, Monsieur le Ministre de la Justice relève tout d'abord que « le port du voile intégral reste un phénomène marginal au Luxembourg » pour ensuite affirmer que « **le Gouvernement confirme qu'il n'est pas envisagé à ce stade de légiférer en la matière alors qu'il estime que**

ce volet est suffisamment couvert au niveau communal par les différents règlements de police communale qui interdisent notamment aux personnes de sortir le visage masqué. »

Dans une interview accordée au Luxemburger Wort fin novembre 2015, le Premier Ministre, Ministre d'Etat confirmait que le Luxembourg ne se dotera pas, au niveau national, d'une loi visant à interdire la dissimulation du visage dans les lieux publics.

- Face au refus du Gouvernement de vouloir légiférer en la matière, les députés Mosar et Roth ont déposé en date du 19 novembre 2015 une proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public. **Cette proposition de loi se fondait surtout sur des considérations liées au vivre ensemble.** A noter dans ce contexte qu'une première proposition de loi avait été déposée le 16 juillet 2014 par M. le Député Fernand Kartheiser.
- Ce n'est que le 5 septembre 2017 que le Gouvernement a saisi la Chambre des Députés d'un projet de loi créant une infraction de dissimulation du visage dans certains lieux publics. Le Gouvernement s'est fondé pour motiver son revirement sur un avis de principe du Conseil d'Etat sollicité sur base de l'article 3 de la loi modifiée du 12 juillet 21996 portant réforme du Conseil d'Etat entretemps abrogée. Dans cet avis, le Conseil d'Etat en vient à la conclusion que « quand il s'agit de sauvegarder des impératifs d'ordre non matériel, comme le vivre ensemble tel que le conçoit la Cour européenne des droits de l'homme, la commune ne peut agir au titre de ses compétences de police administrative générale.

La proposition de loi sous rubrique comporte deux volets :

- l'interdiction de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics ;
- l'incrimination du fait de contraindre une personne à porter une tenue destinée à dissimuler son visage en public.

I. L'interdiction de la dissimulation du visage en public proprement dite

L'intention de vouloir interdire la dissimulation du visage dans les lieux publics s'inscrit dans le contexte de débats similaires menés à l'étranger. Si les débats ont souvent culminé dans la confrontation des positions, d'une part, des défenseurs du port du voile intégral et d'autre part, de leurs détracteurs, la proposition de loi sous rubrique est généraliste et vise toute tenue visant à voiler le visage.

Autrement dit, « la pratique du port du voile intégral n'a été qu'un révélateur confirmant la place éminemment centrale du visage dans la vie sociale. »^{3,4}

La pratique du voile intégral au Luxembourg et à l'étranger a poussé les auteurs de la proposition de loi à mener des réflexions plus profondes sur les fondements du « vivre ensemble ». Ces réflexions les ont conduits à la conviction que :

- le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture, caractéristiques d'une société démocratique ne doivent pas faire renoncer une société à définir le socle minimal d'exigences réciproques nécessaires à la vie dans celle-ci, et plus encore
- la diversité culturelle doit « être accompagnée par les pouvoirs publics vers les chemins d'un vivre ensemble respectueux de tous et de chacun »⁵ afin qu'elle continue à constituer une chance pour tous.

Et c'est bien le législateur qui est le mieux placé pour procéder à cet exercice de mise en balance en tenant compte du contexte national.

Comme indiqué précédemment, c'est le « vivre ensemble » qui implique la réglementation de certains comportements qui peuvent compromettre la vie en communauté et ce aussi marginaux qu'ils soient⁶.

D'ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme vient d'admettre dans l'affaire S. A.S. c. France⁷ l'interdiction générale de la dissimulation du visage dès lors qu'elle était fondée sur ces considérations.

D'après la Cour, une telle interdiction est « *justifiée dans son principe dans la mesure où elle vise à garantir les conditions du vivre ensemble.* » Pour arriver à cette conclusion, elle indique que « *si la dissimulation systématique du visage pose problème, c'est parce qu'elle est tout simplement contraire aux exigences fondamentales du « vivre ensemble » et que « la dissimulation systématique du visage dans l'espace public [...] ne satisfait pas (...) à l'exigence minimale de civilité nécessaire à la relation sociale.* » Elle en conclut que « *l'interdiction [...] peut passer pour proportionnée au but poursuivi, à savoir la préservation des conditions du vivre ensemble en tant qu'élément de la protection des droits et libertés d'autrui.* »

Autrement dit, « *la société démocratique emporte, par nature, des exigences. Parce que l'appartenance à la Cité suppose le lien avec ses semblables et, par voie de conséquence, un « vivre-ensemble » ou une forme de concitoyenneté, la société démocratique interdit que la liberté individuelle se confonde avec l'autonomie intégrale qui confinerait à la souveraineté de l'individu. Des concepts comme ceux d'intérêt général, d'intérêt national, de santé publique ou d'ordre public non matériel sont les contrepoids indispensables aux excès de la primauté absolue des droits individuels. Ils constituent autant de « soupapes de sécurité » sans lesquels l'Etat de droit ignorerait les enjeux collectifs et se replierait sur lui-même et sur l'individualité au point de mettre en péril son existence en tant que société.* »⁸

Il est de l'essence même de la loi de définir pour l'ensemble du territoire national les limites à l'exercice des libertés publiques. « On ne saurait en effet exiger des circonstances locales particulières lorsque ce sont les fondements de notre vivre-ensemble qui sont en cause. »⁹

Sur base de ce qui précède, une interdiction générale de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics édictée par voie légale semble le moyen le plus approprié pour définir le socle minimal d'exigences réciproques nécessaires à la vie en commun. L'approche adoptée par le Gouvernement et visant à interdire la dissimulation du visage dans certains lieux publics est de l'avis des auteurs de la proposition de loi insatisfaisante.

Le régime prohibitif conçu par la proposition de loi doit tout de même subir certaines exceptions, telles les tenues « voilant » obligatoires en milieu professionnel ou protectrices en milieu sportif p.ex.

II. La dissimulation du visage en public sous la contrainte

Si l'interdiction des tenues vestimentaires dissimulant le visage et portées volontairement constitue le premier volet de la proposition de loi sous rubrique, le fait d'obliger des personnes à se voiler le visage contre leur gré est pareillement intolérable et mérite d'être pénalement répréhensible. Sur ce point, les auteurs de la proposition de loi ont d'ailleurs rejoint l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe invitant les Etats membres à « *garantir la liberté d'expression des femmes en sanctionnant, d'une part, toute forme de contrainte, d'oppression ou de violence obligeant les femmes à porter le voile ou le voile intégral, et en créant, d'autre part, les conditions sociales et économiques permettant aux femmes d'opérer des choix éclairés par la promotion de politiques effectives d'égalité des chances entre les femmes et les hommes, qui incluent notamment l'accès à l'éducation, la formation, l'emploi et le logement.* »

- ¹ Il s'agissait en l'espèce de la Fédération générale des instituteurs luxembourgeois, de Liberté de conscience, de Libre pensée, de la Ligue luxembourgeoise de l'enseignement et du Mouvement luxembourgeois pour le planning familial et l'éducation sexuelle
- ² Lettre ouverte par les associations précitées publiée dans le tageblatt du 16 octobre 2003, p.1, dans le Jeudi du 23 octobre 2003, p. 44 et le Quotidien du 30 octobre 2003 p. 13
- ³ Rapport de la Commission des Lois Constitutionnelles, de la Législation et de l'Administration Générale de la République française sur le projet de loi (n°2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 8
- ⁴ Dans cette même veine, la Cour européenne des droits de l'homme notait dans l'affaire S.A.S. c. France (arrêt du 1^{er} juillet 2014), que « la présente affaire se distingue significativement de l'affaire Ahmet Arslan et autres par le fait que le voile islamique intégral est un habit particulier en ce qu'il dissimule entièrement le visage à l'exception éventuellement des yeux. »
- ⁵ Rapport de la Commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique de la Chambre des Représentants de Belgique, par Mme Jacqueline Galant, p. 5
- ⁶ Des chiffres officiels quant au port du voile intégral au Luxembourg font actuellement défaut. Le nombre de supposées femmes portant la *burqa* ou la *niqab* se situerait, selon des estimations, entre 10 à 20 femmes (L'essentiel, 9.10.2015, p.4) D'après les dernières informations confirmées au gouvernement par la Shoura 16 femmes porteraient actuellement le voile intégral. Ce chiffre serait par ailleurs en baisse alors que 19 femmes étaient précédemment concernées (Réponse de Monsieur le Ministre de la Justice à la question parlementaire n°1485 des honorables députés Laurent Mosar et Gilles Roth du 7 octobre 2015)
- ⁷ Affaire S.A.S c. France, Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 1^{er} juillet 2014
- ⁸ Citation de Mme Anne Levade dans le Rapport de la Commission des Lois Constitutionnelles, de la Législation et de l'Administration Générale de la République française sur le projet de loi (n°2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 19
- ⁹ Rapport de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 19

6909/00

N° 6909

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2015-2016

PROPOSITION DE LOI**portant interdiction de la dissimulation du visage
dans les lieux publics**

* * *

*Dépôt (M. Laurent Mosar, M. Gilles Roth) et transmission
à la Conférence des Présidents (19.11.2015)**Déclaration de recevabilité et transmission au Gouvernement
(1.12.2015)***SOMMAIRE:**

	<i>page</i>
1) Exposé des motifs	1
2) Texte de la proposition de loi	5
3) Commentaire des articles	5

*

EXPOSE DES MOTIFS

Les débats autour de la prohibition de la dissimulation du visage dans les lieux publics continuent à susciter des remous. Partisans et détracteurs ne cessent de s'affronter dans les médias et surtout sur les réseaux sociaux pour vanter le bien-fondé de leur point de vue. Chacun se sert, comme bon lui semble, à tort ou à raison, des droits et libertés fondamentales et autres principes généraux du droit pour défendre sa thèse.

Il s'agit d'un de ces sujets qui supporte mal la polémique. Interdire la dissimulation du visage dans l'espace public et par là même le port du voile intégral peut heurter la sensibilité de certains qui y voient une atteinte aux libertés publiques et plus particulièrement à la liberté de religion et l'exercice qu'en font certain(e)s¹, sinon une stigmatisation d'une partie – aussi infime soit-elle – de notre population en raison de leur appartenance religieuse. D'autres applaudiront une telle prohibition qui libère enfin les femmes concernées.

Même si notre proposition de loi s'inscrit dans le contexte de débats similaires menés à l'étranger, nous insistons sur le fait que celle-ci ne vise pas en premier lieu le port du voile intégral. Au contraire, et comme l'a à juste titre évoqué le député français et rapporteur de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n° 2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, Jean-Paul Garraud:

„Si le projet de loi [précité] est issu d'une réflexion entamée par la représentation nationale au sujet de la pratique du port du voile intégral, aucun vêtement ni aucune religion ne sont mentionnés dans le projet de loi, qui porte sur l'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public.

¹ Résolution 1743 (2010) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée à l'unanimité lors de sa 23e séance du 23 juin 2010, pts 16 et 17, Recommandation 1927 (2010) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée à l'unanimité lors de sa 23e séance du 23 juin 2010, pt 3.13, pour ne citer que celles-ci.

La pratique du port du voile intégral n'a été qu'un révélateur confirmant la place éminemment centrale du visage dans la vie sociale. ^{2, 3}

C'est en effet le port du voile intégral qui nous pousse à mener des réflexions plus profondes sur les fondements de notre „vivre ensemble“.

Il s'agit de réfléchir sur les modèles de société – variables selon les époques⁴ – qui s'offrent à nous. Le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture, caractéristiques d'une société démocratique doivent-ils nous amener à renoncer à définir le socle minimal d'exigences réciproques nécessaires à la vie dans notre société? Nous ne le pensons pas.

La diversité culturelle ne doit-elle pas plutôt „être accompagnée par les pouvoirs publics vers les chemins d'un vivre ensemble respectueux de tous et de chacun“⁵ afin qu'elle continue à constituer une chance pour nous tous? Nous en sommes convaincus.

Bien que „la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité mais commande un équilibre qui assure aux individus minoritaires un traitement juste et qui évite tout abus d'une position dominante, [...] le pluralisme et la démocratie doivent également se fonder sur le dialogue et un esprit de compromis, qui impliquent nécessairement de la part des individus des concessions diverses qui se justifient aux fins de la sauvegarde et de la promotion des idéaux et valeurs d'une société démocratique.“⁶

Si donc „les droits et libertés d'autrui“ figurent parmi ceux garantis par la Convention „[européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales] ou ses Protocoles, il faut admettre que la nécessité de les protéger puisse conduire les Etats à restreindre d'autres droits ou libertés également consacrées par la Convention: c'est précisément cette constante recherche d'un équilibre entre les droits fondamentaux de chacun qui constitue le fondement d'une „société démocratique““⁷

Et c'est bien le législateur qui soit le mieux placé pour procéder à cet exercice de balance en tenant compte du contexte national.

Au Luxembourg, l'interdiction de la dissimulation du visage était jusqu'il y a quelques années très peu discutée. Les premières controverses ont émergé dans les années 2000 et ont porté sur la tenue vestimentaire à l'école publique.

- En 2003, certaines associations⁸ se sont offusquées d'une décision du Ministère de l'Education nationale autorisant „le port du voile islamique – pour autant qu'il ne cache pas la face et qu'il soit enlevé pendant certains cours pour des raisons de sécurité ou d'hygiène (sports, ateliers)“. Dans leur lettre ouverte aux honorables députés luxembourgeois, les associations craignaient qu'„après la question du foulard à l'école, ce sera le tour au hidjab et après à la burqa, ces seront les questions de la mixité des classes, de l'obligation pour les filles de suivre l'ensemble des cours de biologie, du choix du sexe de l'enseignant, de l'examineur ou encore du médecin, de piscines et de gymnases pour femmes qui vont se poser avec la plus grande acuité et dès lors nos responsables ne pourront plus se réfugier derrière des réponses superficielles basées sur la seule tenue vestimentaire“ avant d'affirmer haut et fort: „La tolérance n'est ni laxisme, ni abdication devant l'intolérance.“⁹

2 Rapport de la Commission des Lois Constitutionnelles, de la Législation et de l'Administration Générale de la République française sur le projet de loi (n° 2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 8

3 Dans cette même veine, la Cour européenne des droits de l'homme notait dans l'affaire S.A.S. c. France (arrêt du 1^{er} juillet 2014), que „la présente affaire se distingue significativement de l'affaire Ahmet Arslan et autres par le fait que le voile islamique intégral est un habit particulier en ce qu'il dissimule entièrement le visage à l'exception éventuellement des yeux.“

4 Rapport de la Commission des Lois Constitutionnelles, de la Législation et de l'Administration Générale de la République française sur le projet de loi (n° 2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 18 (cf. les développements de M. Guy Carcassonne y exposés)

5 Rapport de la Commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique de la Chambre des Représentants de Belgique, par Mme Jacqueline Galant, p. 5

6 Affaire S.A.S. c. France, Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 1^{er} juillet 2014, pt 128

7 Ibidem

8 Il s'agissait en l'espèce de la Fédération générale des instituteurs luxembourgeois, de Liberté de conscience, de Libre pensée, de la Ligue luxembourgeoise de l'enseignement et du Mouvement luxembourgeois pour le planning familial et l'éducation sexuelle.

9 Lettre ouverte par les associations précitées publiée dans le tageblatt du 16 octobre 2003, p. 1, dans le Jeudi du 23 octobre 2003, p. 44 et le Quotidien du 30 octobre 2003 p. 13

La prise de conscience du bien-fondé de règles générales en la matière, i.e. en dehors de l'école publique n'est que très récente.

- En 2011, la présence de femmes portant la burqa et attendant leurs enfants à la sortie de l'école fondamentale a fait l'objet d'une question parlementaire. Prenant appui sur des considérations de tolérance mutuelle et de respect des autres, Madame le Ministre de l'Éducation nationale de l'époque a expliqué que *„le personnel des écoles prenant en charge des enfants du 1^{er} cycle de l'enseignement fondamental et constatant, le cas échéant une certaine crainte et incompréhension de certains enfants par rapport à des femmes en burqa ou en niqab, soit outillé pour faire comprendre à ces enfants, d'une manière adaptée à leur âge, que ces femmes sont des mamans comme d'autres, provenant d'une culture différente.“*
- A cette même occasion, Monsieur le Ministre de l'Intérieur de l'époque indiquait que les décrets du 14 décembre 1789 relatifs à la constitution des municipalités et du 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire constituaient la base légale autorisant les communes de se doter de règles interdisant la dissimulation du visage en public. Le bien-fondé de cette délégation législative était, selon le ministre, la préservation de l'ordre public dans ses dimensions liées à la sécurité et la tranquillité. Ceci avait d'ailleurs amené le gouvernement de l'époque à préciser qu'*„il n'est pas envisagé à ce stade de légiférer en la matière“*.

La solution prônée par le gouvernement de l'époque et qui est partagée par le gouvernement actuel¹⁰ constitue-t-elle la voie du salut à suivre?

Dans son avis n° 50.843 du 10 juillet 2015 le Conseil d'Etat semble partager cette approche. La Haute Corporation a en effet estimé que *„dans notre système juridique des mesures spécifiques et proportionnées d'interdiction de la dissimulation du visage, adaptées aux circonstances locales, peuvent être prises par les autorités communales.“*¹¹ En d'autres mots, il appartiendrait au législateur de déterminer les critères à respecter par les communes lors de l'adoption d'un cadre réglementaire en la matière, un ministre, sinon le gouvernement pouvant intervenir en cas de risque sécuritaire concernant plusieurs communes.

Même si le système envisagé par le Conseil d'Etat a ses mérites, nous estimons que la protection des droits et libertés d'autrui, c'est-à-dire la défense du respect d'exigences minimales de la vie en société exige une solution nationale unique. En ce sens, la situation actuelle, de même que le système envisagé par le Conseil d'Etat ne peut nous donner entière satisfaction et risque de compromettre le but poursuivi.

Si par ailleurs les gouvernements successifs avaient leurs raisons d'estimer que ledit volet était *„suffisamment couvert au niveau communal par les différents règlements de police communale qui interdisent notamment aux personnes de sortir le visage masqué“*, un examen minutieux des règlements de police communaux nous amène à des conclusions plus nuancées. Il est vrai que maints règlements communaux de police défendent déjà le fait de paraître masqué ou cagoulé en public. Or, nous constatons que ce droit est tout sauf uniforme. Parmi les règlements de police consultés on retrouve en effet des communes qui:

- interdisent purement et simplement le fait de paraître en public masqué, déguisé, travesti, cagoulé ou à visage couvert,
- n'interdisent pas formellement la dissimulation du visage, mais obligent les personnes concernées d'exhiber une pièce d'identité sur réquisition des membres de la force publique,
- admettent que l'interdiction puisse subir de exceptions prévues par la loi,
- édictent des exceptions p. ex. durant le temps de carnaval, sans ou avec l'autorisation du bourgmestre, ou à l'occasion des manifestations carnavalesques, ou pendant les fêtes d'usage, ou pendant les trois jours de carnaval et certains dimanches qui les suivent,
- limitent l'interdiction aux personnes majeures aux jours déterminés par le collègue échevinal,
- n'admettent pas les tenues qui rendent impossibles l'identification.

En plus de ces différences de principe, les régimes d'autorisation divergent. Dans certaines communes, une autorisation du bourgmestre est de mise, tandis que dans d'autres, il faut être muni d'une

¹⁰ Réponse de Monsieur le Ministre de la Justice à la question parlementaire n° 1485 des honorables députés Laurent Mosar et Gilles Roth du 7 octobre 2015.

¹¹ Avis du Conseil d'Etat n° 50.843 du 10 juillet 2015

carte numérotée à délivrer par la police locale, et qui doit en plus être attachée visiblement. En plus, les peines édictées dans les règlements consultés prennent la forme de sanctions diverses. Notons au demeurant qu'une telle situation alourdit de manière insensée le travail des agents des forces de l'ordre et exige des personnes se déplaçant au Grand-Duché de jongler entre différents régimes juridiques, ce qui constitue à notre sens une „atteinte“ démesurée à la sécurité juridique des administrés.

Qui plus est, les dispositions actuelles d'interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics, i.e les règlements communaux de police ont pour seule base légale le maintien de l'ordre public dans ses dimensions liées à la sécurité et la tranquillité publiques. Or, nous ne sommes pas convaincus que la situation sécuritaire sur notre territoire soit aussi diverse que les dispositions contenues dans ces règlements nous le laissent penser.

Plus qu'une question sécuritaire, nous considérons que l'interdiction de la dissimulation du visage fait partie de cet ensemble de règles minimales permettant à notre société d'évoluer ouvertement, sans peurs et sans préjugés quelconques.

Comme nous l'avons indiqué dès l'ingrès, c'est le „vivre ensemble“ qui nous commande de régler certains comportements qui peuvent compromettre la vie en communauté et ce aussi marginaux qu'ils soient¹².

D'ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme vient d'admettre dans l'affaire S.A.S. c. France¹³ l'interdiction générale de la dissimulation du visage dès lors qu'elle était fondée sur ces considérations.

D'après la Cour, une telle interdiction est „justifiée dans son principe dans la mesure où elle vise à garantir les conditions du vivre ensemble.“ Pour arriver à cette conclusion, elle indique que „si la dissimulation systématique du visage pose problème, c'est parce qu'elle est tout simplement contraire aux exigences fondamentales du „vivre ensemble“ “ et que „La dissimulation systématique du visage dans l'espace public [...] ne satisfait pas (...) l'exigence minimale de civilité nécessaire à la relation sociale.“ Elle en conclut que „l'interdiction [...] peut passer pour proportionnée au but poursuivi, savoir la préservation des conditions du vivre ensemble en tant qu'élément de la protection des droits et libertés d'autrui.“

Autrement dit, „la société démocratique emporte, par nature, des exigences. Parce que l'appartenance à la Cité suppose le lien avec ses semblables et, par voie de conséquence, un „vivre-ensemble“ ou une forme de concitoyenneté, la société démocratique interdit que la liberté individuelle se confonde avec l'autonomie intégrale qui confinerait à la souveraineté de l'individu. Des concepts comme ceux d'intérêt général, d'intérêt national, de santé publique ou d'ordre public non matériel sont les contre-poids indispensables aux excès de la primauté absolue des droits individuels. Ils constituent autant de „soutiens de sécurité“ sans lesquels l'Etat de droit ignorerait les enjeux collectifs et se replierait sur lui-même et sur l'individualité au point de mettre en péril son existence en tant que société.“¹⁴

Il est de l'essence même de la loi de définir pour l'ensemble du territoire national les limites à l'exercice des libertés publiques. „On ne saurait en effet exiger des circonstances locales particulières lorsque ce sont les fondements de notre vivre-ensemble qui sont en cause.“¹⁵

Sur base de ce qui précède, nous considérons qu'une interdiction générale de la dissimulation du visage édictée par voie légale soit le moyen le plus approprié pour définir le socle minimal d'exigences réciproques nécessaires à la vie en commun.

Ce régime prohibitif doit tout de même subir certaines exceptions, telles les tenues „voilant“ obligatoires en milieu professionnel ou protectrices en milieu sportif p. ex.

12 Nous ne disposons pas de chiffres officiels quant au port du voile intégral au Luxembourg. A la différence de ce que veulent nous faire croire les autorités (<http://5minutes.rtl.lu/grande-region/luxembourg/718043.html>), le nombre de supposées femmes portant la *burqa* ou la *niqab* se situe entre 10 à 20 femmes (L'essentiel, 9.10.2015, p. 4) D'après les dernières informations confirmées au Gouvernement par la Shoura 16 femmes portent actuellement le voile intégral. Ce chiffre serait par ailleurs en baisse alors que 19 femmes étaient précédemment concernées (Réponse de Monsieur le Ministre de la Justice à la question parlementaire n° 1485 des honorables députés Laurent Mosar et Gilles Roth du 7 octobre 2015)

13 Affaire S.A.S c. France, Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 1^{er} juillet 2014

14 Citation de Mme Anne Levade dans le Rapport de la Commission des Lois Constitutionnelles, de la Législation et de l'Administration Générale de la République française sur le projet de loi (n° 2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 19

15 Rapport de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n° 2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 19

Si l'interdiction des tenues vestimentaires dissimulant le visage et portées volontairement constitue le premier volet de notre proposition de loi, nous sommes d'avis que le fait d'obliger des personnes à se voiler le visage contre leur gré est pareillement intolérable et mérite d'être pénalement répréhensible. Sur ce point, nous rejoignons d'ailleurs l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe invitant les Etats membres à „garantir la liberté d'expression des femmes en sanctionnant, d'une part, toute forme de contrainte, d'oppression ou de violence obligeant les femmes à porter le voile ou le voile intégral, et en créant, d'autre part, les conditions sociales et économiques permettant aux femmes d'opérer des choix éclairés par la promotion de politiques effectives d'égalité des chances entre les femmes et les hommes, qui incluent notamment l'accès à l'éducation, la formation, l'emploi et le logement.“¹⁶

*

TEXTE DE LA PROPOSITION DE LOI

Art. 1^{er}. Un nouvel article 563bis est inséré dans le Code pénal avec la teneur suivante:

„Sera puni d'une amende de 25 euros à 250 euros le fait de porter dans les lieux publics une tenue destinée à dissimuler le visage.

La disposition qui précède ne s'applique pas dans les cas où la loi en dispose autrement, ou si le port de la tenue est justifié par des raisons médicales ou professionnelles, ou s'il s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations dûment autorisées.“

Art. 2. 1° Un nouveau chapitre IV-3. – De la dissimulation forcée du visage est inséré à la suite du chapitre IV-2 du Titre VIII, Livre II du Code pénal.

2° Un nouvel article 442-3 est inséré dans le chapitre IV-3

„Toute personne qui, par des violences ou menaces, ou par abus d'autorité aura contraint une ou plusieurs personnes à commettre l'infraction prévue à l'article 563bis du Code pénal est punie d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 251 euros à 25.000 euros.

Lorsque le fait est commis ou préjudice d'un mineur, les peines sont portées à deux ans d'emprisonnement et à une amende de 500 € à 50.000 €.“

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1^{er}

Le premier alinéa du nouvel article 563bis pose le principe de l'interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics. La notion de „lieux publics“ doit être comprise dans le sens donné à l'expression „lieu public“ visé à l'article 135-10 du Code pénal.

Par tenues destinées à dissimuler le visage sont notamment visées, sans que cette liste soit exhaustive, le port de cagoules, de voiles intégraux (burqa, niqab ...), de masques ou de tout autre accessoire ou vêtement ayant pour effet, pris isolément ou associé avec d'autres, de dissimuler le visage. Dès lors que l'infraction est une contravention, l'existence d'une intention est indifférente: il suffit que la tenue soit destinée à dissimuler le visage.

La peine de police contenue dans cette disposition est par ailleurs en ligne avec les sanctions prévues dans la majorité des règlements de police communaux examinés.

Le fait d'ériger le fait de dissimuler le visage en infraction pénale facilitera également le travail des agents de la force publique.

Le deuxième alinéa du nouvel article 563bis renferme un certain nombre de situations où la dissimulation du visage est autorisée. Ceux qui en application de la loi dissimulent leur visage sont visés en premier lieu par ce régime dérogatoire. Le Code de la route prescrit p. ex. pour divers conducteurs le port obligatoire d'un casque de protection homologué. Ainsi, le défaut pour le conducteur d'un

¹⁶ Recommandation 1927 (2010) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée à l'unanimité lors de sa 23e séance du 23 juin 2010, pt 3.15

motocycle, d'un cyclomoteur ou d'un véhicule assimilé à l'une de ces catégories de véhicules de porter de façon réglementaire un casque de protection homologué est sanctionné d'un retrait de 2 points de son permis de conduire. Il va de soi que le législateur peut à tout moment édicter des exceptions à la prohibition générale édictée à l'alinéa 1^{er}.

De même, les personnes qui pour des raisons de santé sont obligées de se couvrir une partie ou la totalité du visage ne sont pas visées par l'interdiction. Il leur est toutefois vivement conseillé de se munir de l'ordonnance médicale autorisant la dissimulation du visage.

Il convient également d'exempter du régime pénal les personnes engagées dans des métiers exigeant une certaine hygiène ou des normes de sécurité. Sont plus particulièrement visées les salariées liés par les instructions leur données par l'employeur en application des articles L. 312-1 et suivants du Code du travail.

Ne doivent pas non plus subir de poursuites pénales ceux à qui la réglementation sportive impose des contraintes vestimentaires, ou qui disposent d'une autorisation spécifique à l'occasion de fêtes ou de manifestations diverses. L'autorisation émise par l'autorité compétente doit clairement indiquer qu'elle s'inscrit dans le cadre de l'alinéa 2 de l'article 563bis du Code pénal.

Article 2

Nous ne pouvons tolérer que des personnes se couvrent le visage et sont en quelque sorte exclues de la vie en société par des actes de contrainte physique ou morale. Il est dès lors essentiel de sanctionner les personnes à la base de ces menaces ou violences. Leur comportement est d'autant plus répréhensible qu'il s'exerce à l'égard de mineurs. C'est pourquoi les peines édictées dans le premier cas de figure sont doublées en présence d'un mineur.

Laurent MOSAR

Gilles ROTH

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6909/01

N° 6909¹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2017-2018

PROPOSITION DE LOI**portant interdiction de la dissimulation du visage
dans les lieux publics**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

(21.11.2017)

Par dépêche du 4 décembre 2015, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État la proposition de loi sous rubrique, déposée par les députés Laurent Mosar et Gilles Roth le 19 novembre 2015 et déclarée recevable par la Chambre des députés le 1^{er} décembre 2015. Au texte de la proposition de loi étaient joints un exposé des motifs et un commentaire des articles.

À la suite des lettres du Conseil d'État des 11 janvier et 31 octobre 2016, le Gouvernement a indiqué, dans sa prise de position transmise par dépêche du 3 novembre 2017, qu'il « ne partage pas l'approche choisie dans la proposition de loi sous rubrique concernant la problématique de l'interdiction de la dissimulation du visage.

C'est pourquoi le Ministre de la Justice a déposé à la Chambre des Députés en date du 5 septembre 2017 le projet de loi n° 7179 portant modification de l'article 563 du Code pénal en créant une infraction d'interdiction de dissimulation du visage dans certains lieux publics.

L'exposé des motifs qui accompagne le projet de loi susmentionné fournit les explications quant à l'approche choisie par le Gouvernement ».

*

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

À la lecture de la proposition de loi sous avis, il ressort qu'elle rejoint, en substance, la proposition de loi déposée par le député Fernand Kartheiser le 16 juillet 2014 et ayant pour objet d'interdire la dissimulation du visage dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal au sujet de laquelle le Conseil d'État a rendu un avis le 10 juillet 2015. Le Gouvernement a déposé en date du 5 septembre 2017 le projet de loi n° 7179 portant modification de l'article 563 du Code pénal en créant une infraction d'interdiction de dissimulation du visage dans certains lieux publics, qui fait également l'objet d'un avis du Conseil d'État de ce jour.

Étant donné qu'à la fois le but et les dispositions des deux propositions de loi sont, pour l'essentiel, les mêmes en ce qu'elles visent toutes deux une interdiction dans l'espace public en général et non pas dans des lieux publics limités, le Conseil d'État renvoie, pour ce qui est des considérations générales, à celles qu'il avait pu faire dans le contexte de l'examen de la première proposition de loi. Il note, par ailleurs, que depuis ledit avis, la Cour européenne des droits de l'homme a rendu un arrêt dans lequel elle a admis la conformité de la législation belge,¹ interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, avec la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales².

Dans son avis de 2015, auquel le Conseil d'État ne reviendra plus en détail dans le cadre du présent avis, il avait souligné que selon « la Cour européenne des droits de l'homme, les gouvernements dis-

1 Règlements communaux de la Zone de Police de Vesdre dont notamment l'article 113bis ;

2 Cour européenne des droits de l'homme, Requête n° 4619/12, arrêt Dakir c. Belgique du 11 juillet 2017 (ECLI:CE:ECHR:2017:0711JUD000461912)

posent d'une marge de manœuvre très large en la matière » ; et de conclure que, « [c]omme l'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public relève de l'opportunité politique à apprécier par la Chambre des députés, le Conseil d'État laisse à celle-ci l'appréciation des suites à réserver à la proposition de loi sous examen. Il se doit toutefois de souligner que l'ingérence dans les libertés publiques qu'une telle loi impliquerait nécessairement devra dans tous les cas être justifiée par un objectif légitime, être proportionnelle au but recherché et nécessaire pour atteindre l'objectif visé ».

Le Conseil d'État se borne, dans le présent avis, à examiner le libellé des deux articles de la proposition de loi sous examen.

*

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1^{er}

La disposition sous avis s'inspire largement d'une disposition similaire de la loi française n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public tout en y apportant certains ajustements à la suite de l'avis précité du Conseil d'État.

Ainsi, à la lumière d'une opposition formelle en ce sens de la part du Conseil d'État dans ledit avis, l'article sous avis prévoit que des exceptions à l'interdiction envisagée peuvent trouver leur source dans des dispositions légales et donc non pas dans des dispositions réglementaires.

En outre, la proposition de loi reprend la notion de « lieux publics » suggérée par le Conseil d'État dans son avis précité pour remplacer celle d'« espace public », retenue à la fois dans la loi française et la proposition de loi du 16 juillet 2014.

Dans son avis précité, le Conseil d'État s'était demandé quelles « raisons de santé » pourraient justifier une exception à l'application de l'interdiction. Le Conseil d'État réitère ses interrogations pour ce qui est de la notion de « raisons médicales », désormais retenue par les auteurs de la proposition de loi sous examen.

Par ailleurs, l'alinéa 2 prévoit que l'interdiction de la dissimulation du visage ne s'applique pas dans le cas où le « port de la tenue (...) s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations dûment autorisées ». À cet égard, le Conseil d'État est à se demander si les termes « dûment autorisées » s'appliquent également aux pratiques sportives et aux fêtes, ou uniquement aux manifestations. Par ailleurs, sur quoi porterait une telle autorisation ? Sur la tenue d'une manifestation elle-même ? Devra-t-elle explicitement comporter une autorisation d'une certaine tenue vestimentaire ? Qu'en est-il du port d'une cagoule dissimulant le visage qui s'inscrit dans le cadre d'une manifestation pourtant dûment autorisée ? La proposition de loi devra être précisée sur ces points, sous peine d'opposition formelle pour violation du principe de légalité des incriminations.

Article 2

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 21 votants, le 21 novembre 2017.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Georges WIVENES

6909/02

N° 6909²

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

PROPOSITION DE LOI**portant interdiction de la dissimulation du visage
dans les lieux publics**

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Amendements adoptés par la Commission juridique</i>	
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (1.2.2018).....	1
2) Texte coordonné.....	2

*

**DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(1.2.2018)

Monsieur le Président,

J'ai l'honneur de vous faire parvenir un amendement à la proposition de loi mentionnée sous rubrique.

Je joins en annexe, à toutes fins utiles, un texte coordonné de la proposition de loi sous rubrique reprenant l'amendement proposé (figurant en caractères gras et soulignés) que la commission a fait sien.

*

AMENDEMENT• *Amendement unique – modification de l'article 1^{er} de la proposition de loi*

Il est proposé de modifier l'article 1^{er} de la proposition de loi comme suit :

Art. 1^{er}. Un nouvel article 563bis est inséré dans le Code pénal avec la teneur suivante :

« Sera puni d'une amende de 25 euros à 250 euros le fait de porter dans les lieux publics une tenue destinée à dissimuler le visage.

La disposition qui précède ne s'applique pas dans les cas où la loi en dispose autrement, ou si ~~le port de~~ la tenue est justifiée par des raisons **de santé dûment attestées par un certificat médical médicales** ou **des motifs professionnelles et limitée au but poursuivi**, ou si ~~il elle~~ s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations **artistiques ou traditionnelles dûment autorisées où il est d'usage que l'on dissimule son visage.** »“

Commentaire :

Les auteurs de la proposition de loi n°6909 justifient leur amendement comme suit :

« Dans ses avis relatifs aux textes de loi en projet visant à interdire la dissimulation du visage, le Conseil d'État avait demandé à obtenir plus de précisions quant aux comportements échappant à

une incrimination pénale. Le Conseil d'État n'en a pourtant tiré les mêmes conclusions. Alors qu'il émettait une opposition formelle à l'encontre de notre régime exceptionnel, il n'en a pas été ainsi en ce qui concerne le texte gouvernemental.

C'est pourquoi et conformément à nos itératives déclarations publiques, nous sommes d'accord de nous greffer sur le texte proposé par le gouvernement qui est par ailleurs très proche du texte de loi français, tout en maintenant notre position de principe, celle d'une interdiction générale de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics. »

*

Au nom de la Commission juridique, je vous saurais gré de bien vouloir faire aviser par le Conseil d'État l'amendement exposé ci-avant.

J'envoie copie de la présente, pour information, au Premier Ministre, Ministre d'Etat, au Ministre de la Justice et au Ministre aux Relations avec le Parlement.

Veuillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération très distinguée.

Le Président de la Chambre des Députés,
Mars DI BARTOLOMEO

*

TEXTE COORDONNE

Art. 1^{er}. Un nouvel article 563**bis** est inséré dans le Code pénal avec la teneur suivante :

« Sera puni d'une amende de 25 euros à 250 euros le fait de porter dans les lieux publics une tenue destinée à dissimuler le visage.

La disposition qui précède ne s'applique pas dans les cas où la loi en dispose autrement, ou si **le port de la tenue est justifiée par des raisons de santé dûment attestées par un certificat médical médicales ou des motifs professionnelles et limitée au but poursuivi**, ou si **il elle** s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations **artistiques ou traditionnelles dûment autorisées où il est d'usage que l'on dissimule son visage.** »

Art. 2. 1° Un nouveau chapitre IV-3. – De la dissimulation forcée du visage est inséré à la suite du chapitre IV-2 du Titre VIII, Livre II du Code pénal.

2° Un nouvel article 442-3 est inséré dans le chapitre IV-3

« Toute personne qui, par des violences ou menaces, ou par abus d'autorité aura contraint une ou plusieurs personnes à commettre l'infraction prévue à l'article 563bis du Code pénal est punie d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 251 euros à 25.000 euros.

Lorsque le fait est commis ou préjudice d'un mineur, les peines sont portées à deux ans d'emprisonnement et à une amende de 500 € à 50.000 €. »

6909/03

N° 6909³**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2017-2018

PROPOSITION DE LOI**portant interdiction de la dissimulation du visage
dans les lieux publics**

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(20.3.2018)

Par dépêche du 1^{er} février 2018, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État un amendement à la proposition de loi sous rubrique.

Cet amendement était accompagné d'un commentaire ainsi que d'un texte coordonné de la proposition de loi sous rubrique reprenant l'amendement proposé en caractères gras et soulignés.

*

EXAMEN DE L'AMENDEMENT

L'amendement n'appelle pas d'observation quant au fond de la part du Conseil d'État.

*

OBSERVATION D'ORDRE LEGISITIQUE

Il convient de supprimer la lettre italique « *E* » précédant le dispositif du nouvel article 563*bis*, qu'il est proposé d'insérer dans le Code pénal, qui ne figurait pas dans le texte initialement proposé.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 19 votants, le 20 mars 2018.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Georges WIVENES

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6909/04

N° 6909⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2017-2018

PROPOSITION DE LOI**portant interdiction de la dissimulation du visage
dans les lieux publics**

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE

(16.4.2018)

La Commission se compose de : Mme Viviane LOSCHETTER, Président ; M. Gilles ROTH, Rapporteur ; M. Marc ANGEL, Mme Simone BEISSEL, MM. Eugène BERGER, Alex BODRY, Franz FAYOT, Léon GLODEN, Mme Josée LORSCHÉ, M. Paul-Henri MEYERS, Mme Octavie MODERT, M. Laurent MOSAR, Mme Lydie POLFER et M. Roy REDING, Membres.

*

I. ANTECEDENTS

La proposition de loi sous rubrique a été déposée à la Chambre des Députés le 19 novembre 2015 par les députés Laurent Mosar et Gilles Roth.

Suivant la procédure prévue par le Règlement de la Chambre des Députés, la proposition de loi précitée a été déclarée recevable le 1^{er} décembre 2015 et ensuite transmise au Gouvernement.

Par dépêche du 4 décembre 2015, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis la proposition de loi à l'avis du Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat a émis son avis le 21 novembre 2017.

La commission a examiné la proposition de loi, ensemble avec l'avis du Conseil d'Etat précité au cours de sa réunion du 17 janvier 2018.

Par dépêche du 1^{er} février 2018, le Président de la Chambre des Députés a transmis un amendement à la proposition de loi au Conseil d'Etat.

En date du 21 mars 2018, le Conseil d'Etat a rendu son avis complémentaire.

Lors de sa réunion du 27 mars 2018, la commission parlementaire a examiné l'avis complémentaire du Conseil d'Etat et a désigné M. Gilles Roth comme rapporteur de la proposition de loi.

La Commission juridique a adopté le présent rapport en date du 16 avril 2018.

*

II. CONSIDERATIONS GENERALES

Au Luxembourg, l'interdiction de la dissimulation du visage était jusqu'il y a quelques années très peu discutée. Les premières controverses ont émergé dans les années 2000 et ont porté sur la tenue vestimentaire à l'école publique.

- En 2003, certaines associations¹ se sont offusquées d'une décision du Ministère de l'Education nationale autorisant « *le port du voile islamique – pour autant qu'il ne cache pas la face et qu'il soit enlevé pendant certains cours pour des raisons de sécurité ou d'hygiène (sports, ateliers)* ». Dans leur lettre ouverte aux honorables députés luxembourgeois, les associations craignaient qu'« *après la question du foulard à l'école, ce sera le tour au hidjab et après à la burqa, ce seront les questions de la mixité des classes, de l'obligation pour les filles de suivre l'ensemble des cours de biologie, du choix du sexe de l'enseignant, de l'examineur ou encore du médecin, de piscines et de gymnases pour femmes qui vont se poser avec la plus grande acuité et dès lors nos responsables ne pourront plus se réfugier derrière des réponses superficielles basées sur la seule tenue vestimentaire* » avant d'affirmer haut et fort : « *La tolérance n'est ni laxisme, ni abdication devant l'intolérance.* »²

La prise de conscience du bien-fondé de règles générales en la matière, i.e. en dehors de l'école publique n'est que très récente.

- En 2011, la présence de femmes portant la burqa et attendant leurs enfants à la sortie de l'école fondamentale a fait l'objet d'une question parlementaire. Prenant appui sur des considérations de tolérance mutuelle et de respect des autres, Madame le Ministre de l'Education nationale de l'époque a expliqué que « *le personnel des écoles prenant en charge des enfants du 1^{er} cycle de l'enseignement fondamental et constatant, le cas échéant, une certaine crainte et incompréhension de certains enfants par rapport à des femmes en burqa ou en niqab, soit outillé pour faire comprendre à ces enfants, d'une manière adaptée à leur âge, que ces femmes sont des mamans comme d'autres, provenant d'une culture différente.* »
- A cette même occasion, Monsieur le Ministre de l'Intérieur de l'époque indiquait que les décrets du 14 décembre 1789 relatifs à la constitution des municipalités et du 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire constituaient la base légale autorisant les communes de se doter de règles interdisant la dissimulation du visage en public. Le bien-fondé de cette délégation législative était, selon le ministre, la préservation de l'ordre public dans ses dimensions liées à la sécurité et la tranquillité. Ceci avait d'ailleurs amené le Gouvernement de l'époque à préciser qu'« *il n'est pas envisagé à ce stade de légiférer en la matière* ».

Le 7 octobre 2015, les députés Laurent Mosar et Gilles Roth ont demandé si le Gouvernement entendait interdire la dissimulation du visage dans l'espace public.

- Dans sa réponse du 9 novembre 2015, Monsieur le Ministre de la Justice relève tout d'abord que « *le port du voile intégral reste un phénomène marginal au Luxembourg* » pour ensuite affirmer que « **le Gouvernement confirme qu'il n'est pas envisagé à ce stade de légiférer en la matière alors qu'il estime que ce volet est suffisamment couvert au niveau communal par les différents règlements de police communale qui interdisent notamment aux personnes de sortir le visage masqué.** »

Dans une interview accordée au Luxemburger Wort fin novembre 2015, le Premier Ministre, Ministre d'Etat confirmait que le Luxembourg ne se dotera pas, au niveau national, d'une loi visant à interdire la dissimulation du visage dans les lieux publics.

- Face au refus du Gouvernement de vouloir légiférer en la matière, les députés Mosar et Roth ont déposé en date du 19 novembre 2015 une proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public. **Cette proposition de loi se fondait surtout sur des considérations liées au vivre ensemble.** A noter dans ce contexte qu'une première proposition de loi avait été déposée le 16 juillet 2014 par M. le Député Fernand Kartheiser.
- Ce n'est que le 5 septembre 2017 que le Gouvernement a saisi la Chambre des Députés d'un projet de loi créant une infraction de dissimulation du visage dans certains lieux publics. Le Gouvernement s'est fondé pour motiver son revirement sur un avis de principe du Conseil d'Etat sollicité sur base de l'article 3 de la loi modifiée du 12 juillet 21996 portant réforme du Conseil d'Etat entretemps abrogée. Dans cet avis, le Conseil d'Etat en vient à la conclusion que « *quand il s'agit de sauvegarder des impératifs d'ordre non matériel, comme le vivre ensemble tel que le conçoit la Cour européenne*

¹ Il s'agissait en l'espèce de la Fédération générale des instituteurs luxembourgeois, de Liberté de conscience, de Libre pensée, de la Ligue luxembourgeoise de l'enseignement et du Mouvement luxembourgeois pour le planning familial et l'éducation sexuelle

² Lettre ouverte par les associations précitées publiée dans le tageblatt du 16 octobre 2003, p.1, dans le Jeudi du 23 octobre 2003, p. 44 et le Quotidien du 30 octobre 2003 p. 13

des droits de l'homme, la commune ne peut agir au titre de ses compétences de police administrative générale.

*

III. OBJET DE LA PROPOSITION DE LOI

La proposition de loi sous rubrique comporte deux volets :

- l'interdiction de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics ;
- l'incrimination du fait de contraindre une personne à porter une tenue destinée à dissimuler son visage en public.

I. L'interdiction de la dissimulation du visage en public proprement dite

L'intention de vouloir interdire la dissimulation du visage dans les lieux publics s'inscrit dans le contexte de débats similaires menés à l'étranger. Si les débats ont souvent culminé dans la confrontation des positions, d'une part, des défenseurs du port du voile intégral et d'autre part, de leurs détracteurs, la proposition de loi sous rubrique est généraliste et vise toute tenue visant à voiler le visage.

Autrement dit, « la pratique du port du voile intégral n'a été qu'un révélateur confirmant la place éminemment centrale du visage dans la vie sociale. »^{3,4}

La pratique du voile intégral au Luxembourg et à l'étranger a poussé les auteurs de la proposition de loi à mener des réflexions plus profondes sur les fondements du « vivre ensemble ». Ces réflexions les ont conduits à la conviction que :

- le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture, caractéristiques d'une société démocratique ne doivent pas faire renoncer une société à définir le socle minimal d'exigences réciproques nécessaires à la vie dans celle-ci, et plus encore
- la diversité culturelle doit « être accompagnée par les pouvoirs publics vers les chemins d'un vivre ensemble respectueux de tous et de chacun »⁵ afin qu'elle continue à constituer une chance pour tous.

Et c'est bien le législateur qui est le mieux placé pour procéder à cet exercice de mise en balance en tenant compte du contexte national.

Comme indiqué précédemment, c'est le « vivre ensemble » qui implique la réglementation de certains comportements qui peuvent compromettre la vie en communauté et ce aussi marginaux qu'ils soient⁶.

D'ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme vient d'admettre dans l'affaire S.A.S. c. France⁷ l'interdiction générale de la dissimulation du visage dès lors qu'elle était fondée sur ces considérations.

D'après la Cour, une telle interdiction est « justifiée dans son principe dans la mesure où elle vise à garantir les conditions du vivre ensemble. » Pour arriver à cette conclusion, elle indique que « si la

3 Rapport de la Commission des Lois Constitutionnelles, de la Législation et de l'Administration Générale de la République française sur le projet de loi (n°2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 8

4 Dans cette même veine, la Cour européenne des droits de l'homme notait dans l'affaire S.A.S. c. France (arrêt du 1^{er} juillet 2014), que « la présente affaire se distingue significativement de l'affaire Ahmet Arslan et autres par le fait que le voile islamique intégral est un habit particulier en ce qu'il dissimule entièrement le visage à l'exception éventuellement des yeux. »

5 Rapport de la Commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique de la Chambre des Représentants de Belgique, par Mme Jacqueline Galant, p. 5

6 Des chiffres officiels quant au port du voile intégral au Luxembourg font actuellement défaut. Le nombre de supposées femmes portant la *burqa* ou la *niqab* se situerait, selon des estimations, entre 10 à 20 femmes (L'essentiel, 9.10.2015, p.4) D'après les dernières informations confirmées au gouvernement par la Shoura 16 femmes porteraient actuellement le voile intégral. Ce chiffre serait par ailleurs en baisse alors que 19 femmes étaient précédemment concernées (Réponse de Monsieur le Ministre de la Justice à la question parlementaire n°1485 des honorables députés Laurent Mosar et Gilles Roth du 7 octobre 2015)

7 Affaire S.A.S c. France, Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 1^{er} juillet 2014

dissimulation systématique du visage pose problème, c'est parce qu'elle est tout simplement contraire aux exigences fondamentales du « vivre ensemble » » et que « la dissimulation systématique du visage dans l'espace public [...] ne satisfait pas (...) à l'exigence minimale de civilité nécessaire à la relation sociale. » Elle en conclut que « l'interdiction [...] peut passer pour proportionnée au but poursuivi, à savoir la préservation des conditions du vivre ensemble en tant qu'élément de la protection des droits et libertés d'autrui. »

Autrement dit, « la société démocratique emporte, par nature, des exigences. Parce que l'appartenance à la Cité suppose le lien avec ses semblables et, par voie de conséquence, un « vivre-ensemble » ou une forme de concitoyenneté, la société démocratique interdit que la liberté individuelle se confonde avec l'autonomie intégrale qui confinerait à la souveraineté de l'individu. Des concepts comme ceux d'intérêt général, d'intérêt national, de santé publique ou d'ordre public non matériel sont les contre-poids indispensables aux excès de la primauté absolue des droits individuels. Ils constituent autant de « soupapes de sécurité » sans lesquels l'Etat de droit ignorerait les enjeux collectifs et se replierait sur lui-même et sur l'individualité au point de mettre en péril son existence en tant que société. »⁸

Il est de l'essence même de la loi de définir pour l'ensemble du territoire national les limites à l'exercice des libertés publiques. « On ne saurait en effet exiger des circonstances locales particulières lorsque ce sont les fondements de notre vivre-ensemble qui sont en cause. »⁹

Sur base de ce qui précède, une interdiction générale de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics édictée par voie légale semble le moyen le plus approprié pour définir le socle minimal d'exigences réciproques nécessaires à la vie en commun. L'approche adoptée par le Gouvernement et visant à interdire la dissimulation du visage dans certains lieux publics est de l'avis des auteurs de la proposition de loi insatisfaisante.

Le régime prohibitif conçu par la proposition de loi doit tout de même subir certaines exceptions, telles les tenues « voilant » obligatoires en milieu professionnel ou protectrices en milieu sportif p.ex.

II. La dissimulation du visage en public sous la contrainte

Si l'interdiction des tenues vestimentaires dissimulant le visage et portées volontairement constitue le premier volet de la proposition de loi sous rubrique, le fait d'obliger des personnes à se voiler le visage contre leur gré est pareillement intolérable et mérite d'être pénalement répréhensible. Sur ce point, les auteurs de la proposition de loi ont d'ailleurs rejoint l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe invitant les Etats membres à « garantir la liberté d'expression des femmes en sanctionnant, d'une part, toute forme de contrainte, d'oppression ou de violence obligeant les femmes à porter le voile ou le voile intégral, et en créant, d'autre part, les conditions sociales et économiques permettant aux femmes d'opérer des choix éclairés par la promotion de politiques effectives d'égalité des chances entre les femmes et les hommes, qui incluent notamment l'accès à l'éducation, la formation, l'emploi et le logement. »¹⁰

*

IV. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Dans son avis du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat constate tout d'abord que la proposition de loi sous rubrique a un champ d'application plus large que le projet gouvernemental qui ne vise qu'à interdire la dissimulation du visage dans certains lieux désignés.

Il renvoie ensuite à son avis du 10 juillet 2015 au sujet de la proposition de loi de Monsieur le Député Fernand Kartheiser. Dans cet avis, le Conseil d'Etat a passé en revue les arguments générale-

⁸ Citation de Mme Anne Levaide dans le Rapport de la Commission des Lois Constitutionnelles, de la Législation et de l'Administration Générale de la République française sur le projet de loi (n°2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 19

⁹ Rapport de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°2520), interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, par M. Jean-Paul Garraud, p. 19

¹⁰ Recommandation 1927 (2010) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée à l'unanimité lors de sa 23e séance du 23 juin 2010, pt. 3.15

ment avancés pour justifier une interdiction de la dissimulation du visage. Le Conseil d'Etat termine son analyse pour dire que (i) « les gouvernements disposent d'une marge de manœuvre très large en la matière », tout en rappelant que (ii) « l'ingérence dans les libertés publiques qu'une telle loi impliquerait nécessairement devra dans tous les cas être justifiée par un objectif légitime, être proportionnelle au but recherché et nécessaire pour atteindre l'objectif visé. »

Dans son avis complémentaire du 20 mars 2018, le Conseil d'Etat s'est borné à soulever une observation d'ordre légistique.

Pour ce qui du détail des remarques du Conseil d'Etat, il est renvoyé au commentaire des articles de la proposition de loi.

*

V. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1^{er}

Le premier alinéa du nouvel article 563bis du Code pénal pose le principe de l'interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics. La notion de « lieux publics » doit être comprise dans le sens donné à l'expression « lieu public » visé à l'article 135-10 du Code pénal.

Par tenues destinées à dissimuler le visage sont notamment visées, sans que cette liste ne soit exhaustive, le port de cagoules, de voiles intégraux (burqa, niqab...), de masques ou de tout autre accessoire ou vêtement ayant pour effet, pris isolément ou associé avec d'autres, de dissimuler le visage. Dès lors que l'infraction est une contravention, l'existence d'une intention est indifférente : il suffit que la tenue soit destinée à dissimuler le visage.

La peine de police contenue dans cette disposition est par ailleurs en ligne avec les sanctions prévues dans la majorité des règlements de police communaux examinés.

Le fait d'ériger la dissimulation du visage en infraction pénale facilitera également le travail des agents de la force publique.

Le deuxième alinéa du nouvel article 563bis du Code pénal prévoit des exceptions à l'interdiction générale. Ainsi, si la loi en dispose autrement, ou si la tenue destinée à dissimuler le visage est justifiée par des raisons de santé ou des motifs professionnels, respectivement s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, fêtes ou manifestations artistiques ou traditionnelles, l'interdiction ne joue pas.

Dans ce contexte, il convient de noter que, faute de précisions contenues dans le texte de loi, le Conseil d'Etat avait soulevé un certain nombre d'interrogations relatives aux raisons médicales pouvant être invoquées. Désormais, les raisons de santé pouvant justifier une exception à l'interdiction générale doivent être dûment attestées par un certificat médical.

Article 2

Point 1^o

Un nouveau chapitre IV-3. – De la dissimulation forcée du visage est inséré à la suite du chapitre IV-2 du Titre VIII, Livre II du Code pénal

Point 2^o

Cette disposition vise à incriminer le comportement de personnes qui forcent d'autres personnes à se dissimuler le visage par des actes de contrainte physique ou morale. Le comportement de ces personnes est d'autant plus répréhensible qu'il vise des mineurs, de sorte que cet élément constitue une circonstance aggravante de l'infraction précitée.

*

Compte tenu de ce qui précède, la Commission juridique tient à souligner que les dispositions contenues dans le présent rapport reflètent exclusivement les opinions des auteurs de la proposition de loi sous rubrique. La Commission juridique, en sa majorité, ne peut s'identifier au contenu de ce rapport.

En dépit de l'adoption du présent projet de rapport, la Commission juridique recommande à la Chambre des Députés d'adopter uniquement le projet de loi 7179. La Commission juridique estime

que le projet de loi prémentionné adopte une approche plus nuancée en matière de l'interdiction de la dissimulation du visage en public et constitue une restriction moins sévère des libertés individuelles et collectives garanties aux citoyens.

*

V. TEXTE DE LA PROPOSITION DE LOI

Art. 1^{er}. Un nouvel article 563bis est inséré dans le Code pénal avec la teneur suivante:

„Sera puni d'une amende de 25 euros à 250 euros le fait de porter dans les lieux publics une tenue destinée à dissimuler le visage.

La disposition qui précède ne s'applique pas dans les cas où la loi en dispose autrement, ou si la tenue est justifiée par des raisons de santé dûment attestées par un certificat médical ou des motifs professionnels et limitée au but poursuivi, ou si elle s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles où il est d'usage que l'on dissimule son visage.“

Art. 2. 1° Un nouveau chapitre IV-3. – De la dissimulation forcée du visage est inséré à la suite du chapitre IV-2 du Titre VIII, Livre II du Code pénal.

2° Un nouvel article 442-3 est inséré dans le chapitre IV-3

« Toute personne qui, par des violences ou menaces, ou par abus d'autorité aura contraint une ou plusieurs personnes à commettre l'infraction prévue à l'article 563bis du Code pénal est punie d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 251 euros à 25.000 euros.

Lorsque le fait est commis au préjudice d'un mineur, les peines sont portées à deux ans d'emprisonnement et à une amende de 500€ à 50.000€. »

Luxembourg, le 16 avril 2018

Le Rapporteur,
Gilles ROTH

La Présidente,
Viviane LOSCHETTER

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

25



Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 16 avril 2018

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions du 28 février 2018, 6 mars 2018 et 7 mars 2018
2. 7179 Projet de loi portant modification de l'article 563 du Code pénal en créant une infraction de dissimulation du visage dans certains lieux publics
 - Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
 - Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat
 - Adoption d'un projet de rapport
3. 6705 Proposition de loi ayant pour objet d'interdire la dissimulation dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal
- 6909 Proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics
 - Examen des avis complémentaires respectifs du Conseil d'Etat
 - Présentation et adoption des projets de rapport
4. 6996 Projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification :
 1. du Nouveau Code de procédure civile ;
 2. du Code civil ;
 3. du Code pénal ;
 4. du Code de la Sécurité sociale ;
 5. du Code du travail ;
 6. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes ;
 7. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ;
 9. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ;
 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;
 11. de la loi du 27 juin arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire
 - Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
 - Examen des dispositions liées au droit de la sécurité sociale
 - Examen des dispositions du Titre V du projet de loi
5. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Franz Fayot, M. Léon Gloden, Mme Josée Lorsché, Mme Viviane Loschetter, M. Paul-Henri Meyers, Mme Octavie Modert, M. Laurent Mosar, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth

M. Félix Braz, Ministre de la Justice
M. Romain Schneider, Ministre de la Sécurité sociale

M. Fernand Kartheiser, député, auteur de la proposition de loi 6705

Mme Marie-Anne Ketter, Mme Danièle Nosbusch, Mme Joëlle Schaack, M. Laurent Thyès, du Ministère de la Justice

M. Thomas Dominique, Directeur de l'Inspection générale de la Sécurité sociale

M. Kevin Everard, de l'Inspection générale de la Sécurité sociale

M. Fernand Lepage, de la Caisse Nationale d'Assurance Pension (CNAP)

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusé : M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions du 28 février 2018, 6 mars 2018 et 7 mars 2018

Les projets de procès-verbal sous rubrique recueillent l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

2. 7179 Projet de loi portant modification de l'article 563 du Code pénal en créant une infraction de dissimulation du visage dans certains lieux publics

Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat

Madame la Présidente-Rapportrice résume les critiques et observations soulevées par le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 20 mars 2018.

Ainsi, le Conseil d'Etat prend acte des explications fournies dans le cadre des amendements gouvernementaux, déposés en date du 22 janvier 2018, et se montre en mesure de lever la plupart des oppositions formelles émises dans le cadre de son avis du 21 novembre 2017.

Quant à la « *définition des locaux* » dans lesquels des services publics sont administrés et « *qui tombent ou non dans le champ d'application de la loi en projet* », le Conseil d'Etat critique

le manque de précision du libellé amendé et s'oppose formellement à la disposition proposée, « pour violation du principe de légalité des incriminations ». Le Conseil d'Etat soumet un libellé alternatif aux membres de la Commission juridique. En cas de reprise de la proposition de texte du Conseil d'Etat, la Haute-Corporation se montrerait en mesure de lever son opposition formelle.

L'oratrice indique qu'il est jugé opportun de reprendre la proposition de texte du Conseil d'Etat. Par conséquent, le libellé prendra la teneur suivante :

« **Article unique.** - Il est rajouté à l'article 563 du Code pénal un point 10° libellé comme suit :

10° Ceux qui dans tout moyen collectif de transport de personnes, à l'intérieur des établissements scolaires de tous les types d'enseignement ainsi que dans leur enceinte, dans les locaux destinés à accueillir ou à héberger des mineurs âgés de moins de seize ans accomplis, à l'intérieur et dans l'enceinte des établissements hospitaliers, dans les locaux à usage collectif des institutions accueillant des personnes âgées à des fins d'hébergement, y compris dans les ascenseurs et corridors, dans les bâtiments relevant des autorités judiciaires, dans les locaux des administrations publiques accessibles au public, dissimulent tout ou partie du visage, de manière telle qu'ils ne soient pas identifiables.

L'interdiction prévue à l'alinéa 1^{er} ne s'applique pas si la dissimulation de tout ou partie du visage est prescrite ou autorisée par des dispositions législatives, si elle est justifiée pour des raisons de santé dûment attestées par un certificat médical ou des motifs professionnels et limitée au but poursuivi, ou si elle s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles où il est d'usage que l'on dissimule tout ou partie du visage ».

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le champ d'application des termes « dans les locaux des administrations publiques accessibles au public » et donne à considérer que ces termes ne sont pas clairs.

En outre, l'orateur renvoie aux interrogations soulevées précédemment¹ au sujet de la licéité éventuelle d'une dissimulation du visage aux sein des voitures de location, des taxis, des voitures de « car sharing » et au sein des moyens de transport aérien. L'orateur souhaite avoir des éclaircissements à ce sujet de la part de Monsieur le Ministre de la Justice.

Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que la philosophie inhérente au projet de loi sous rubrique est la réglementation du « vivre ensemble ». S'il est certes vrai que les auteurs du projet de loi proposent de reprendre certaines définitions prévues par la loi modifiée du 11 août 2006² relative à la lutte anti-tabac, force est cependant de relever que la loi en projet n'a pas pour objectif la protection de la santé d'autrui. A l'intérieur d'une voiture privée, le « vivre ensemble » ne joue aucun rôle et une personne y est libre de se vêtir à sa guise.

¹ Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 17 janvier 2018 ; Session ordinaire 2017-2018, P.V. J 07

² Loi du 11 août 2006

1. relative à la lutte anti-tabac;

2. modifiant la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat ;

3. modifiant la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux;

4. modifiant la loi modifiée du 17 juin 1994 concernant la sécurité et la santé des travailleurs au travail;

5. abrogeant la loi modifiée du 24 mars 1989 portant restriction de la publicité en faveur du tabac et de ses produits, interdiction de fumer dans certains lieux et interdiction de la mise sur le marché des tabacs à usage oral. Mémorial : A154

² Projet de loi transposant la directive 2014/40/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes ; abrogeant la directive 2001/37/CE; modifiant la loi modifiée du 11 août 2006 relative à la lutte anti-tabac.

Quant aux taxis, il a y lieu de souligner que le client et le chauffeur de taxi concluent un contrat soumis au droit civil. Il ne s'agit pas d'un moyen de transport public au sens de la loi en projet, de sorte qu'une personne peut se vêtir à sa guise au sein d'un tel véhicule.

Quant aux moyens de transport aérien, l'orateur renvoie à la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne³, en vertu de laquelle la loi luxembourgeoise s'applique aux transports aériens effectués à partir du territoire national. En outre, un chauffeur de taxi est en droit d'interdire à une personne l'accès à sa voiture ou peut refuser le transport d'une personne.

Un membre du groupe politique LSAP signale que les interrogations de l'orateur du groupe politique CSV se posent également pour les propositions de loi 6909 et 6705.

L'orateur explique qu'il n'existe aucune définition uniforme en droit luxembourgeois des termes de « *lieu public* » et « *d'espace public* », de sorte que plusieurs interprétations sont possibles sur la portée de ces termes.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV juge inopportun d'approfondir ce sujet et s'interroge sur l'application de la loi en projet à des lieux tels qu'un office social d'une commune.

Monsieur le Ministre de la Justice renvoie au libellé retenu et signale que les termes de « *locaux des administrations publiques accessibles au public* » sont à interpréter en ce sens que l'accessibilité du public des locaux est le critère déterminant dans le cadre de la loi en projet, et non pas la simple dénomination d'« *administration* ».

Un membre du groupe politique CSV renvoie au risque éventuel que le libellé sèmera la confusion, entre d'une part la notion de « *service public* », et, d'autre part, celle d'« *administration publique* ». L'orateur rappelle que la loi pénale est d'interprétation stricte.

L'orateur se demande si le texte proposé par le projet de loi est formulé, aux yeux de Monsieur le Ministre de la Justice, avec la précision requise pour s'appliquer en pratique.

Monsieur le Ministre de la Justice confirme que le texte du projet de loi est rédigé avec la clarté et la précision requises pour s'appliquer en pratique. L'orateur renvoie également aux amendements gouvernementaux apportés au projet de loi sous rubrique qui avaient, entre autres, pour objet de définir la notion de « *service public administratif* » au sens de la doctrine française et de la jurisprudence du Conseil d'Etat français. Or, cette approche a été critiquée par le Conseil d'Etat et le libellé finalement retenu est celui préconisé par ce dernier.

Il y a lieu de souligner que la philosophie initialement adoptée par les auteurs du projet de loi est maintenue.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV se demande si certains établissements, tels que les bureaux de poste et les filiales de la Banque et caisse d'épargne de l'Etat, tombent dans le champ d'application de la future loi.

Monsieur le Ministre de la Justice précise que les établissements prémentionnés ne tombent pas sous le champ d'application de la future loi.

³ Mémorial A N°11 du 14 février 1948

Présentation et adoption d'un projet de rapport

Madame la Présidente-Rapporteuse résume les points clés de son projet de rapport.

Le projet de rapport ne suscite aucune observation additionnelle de la part des membres de la Commission juridique.

Vote

Le projet de rapport recueille l'accord de la majorité des membres de la Commission juridique. Les membres du groupe politique CSV et le représentant de la sensibilité ADR votent contre ledit projet.

3. **6705 Proposition de loi ayant pour objet d'interdire la dissimulation dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal**
- 6909 Proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics**

Proposition de loi n°6705

Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat

Madame la Présidente-Rapporteuse rappelle que l'avis complémentaire sous rubrique a été abordé brièvement au cours de la réunion du 27 mars 2018⁴ et il est proposé d'y revenir lors de la réunion de ce jour.

L'oratrice résume les observations soulevées par le Conseil d'Etat et indique que ce dernier ne s'oppose pas formellement aux dispositions contenues dans la proposition de loi 6705.

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique LSAP énonce qu'il n'est pas coutume pour un rapporteur de rédiger son rapport en luxembourgeois. Il est d'usage de recourir à la langue française pour les rapports d'une commission parlementaire, surtout, lorsque le texte initial de la proposition de loi y relatif a également été rédigé en langue française par son auteur.

L'orateur indique qu'il aurait préféré à ce que la question de l'opportunité de la rédaction d'un rapport en luxembourgeois eût fait l'objet d'une discussion préalable au sein de la Commission juridique.

L'orateur estime qu'il serait judicieux que le Bureau de la Chambre des Députés prenne une décision de principe à ce sujet.

⁴ cf. Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 27 mars 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 21

Par ailleurs, il est proposé de redresser une erreur matérielle au sein du rapport visé sous rubrique et de préciser à la page 3 que la question parlementaire n°1445 du 28 juin 2011 avait fait l'objet d'une réponse commune de plusieurs membres du Gouvernement de l'époque.

Monsieur le Rapporteur réplique que la législation en vigueur⁵ n'impose pas de faire primer une langue officielle sur une autre langue officielle. Par ailleurs, le libellé du texte coordonné de la future loi est rédigé en langue française.

- ❖ Un membre du groupe politique LSAP rappelle que le rapport du rapporteur est rédigé au nom de la commission parlementaire saisie de l'instruction parlementaire d'un projet ou d'une proposition de loi.

Il y a lieu d'insérer une phrase additionnelle au sein dudit rapport, précisant, d'une part que les dispositions contenues dans le présent rapport reflètent exclusivement les opinions de l'auteur de la proposition de loi sous rubrique et que la Commission juridique, en sa majorité, ne peut s'identifier au contenu de ce rapport et que, d'autre part, il y a lieu de préciser également que la Commission juridique recommande à la Chambre des Députés d'adopter uniquement le projet de loi 7179. De plus, il y aurait lieu de préciser sous quelles conditions les lois ordinaires peuvent apporter des limitations à la liberté religieuse prévue par l'article 19⁶ de la Constitution.

Monsieur le Rapporteur juge inopportun l'insertion d'une disposition relative à la liberté religieuse. L'orateur estime que le texte de la proposition de loi est formulé de manière neutre, sans aucune référence à des convictions religieuses ou philosophiques quelconques.

Un membre du groupe politique LSAP est d'avis qu'il est illusoire de croire qu'une interdiction de la dissimulation du visage en public n'apporte aucune restriction de la liberté religieuse. Le débat autour d'une telle interdiction se focalise essentiellement sur des tenues vestimentaires à connotation religieuse.

Par ailleurs, la jurisprudence⁷ de la Cour européenne des droits de l'homme retient uniquement des considérations du « *vivre ensemble* » pouvant justifier une interdiction de la dissimulation du visage en public. Elle rejette les arguments liés à la sécurité publique soulevés par l'Etat défendeur et elle réfute également, dans ces décisions à ce sujet, les arguments portant sur la promotion de l'égalité des sexes pour justifier une telle interdiction.

Quant à la question de la légalité des règlements de police communaux existants, dont certains interdisent déjà la dissimulation du visage sur l'ensemble du territoire de la commune concernée, l'orateur renvoie à la notion de l'ordre public matériel, dont la portée se distingue nettement de l'ordre public moral. Il partage l'analyse du Conseil d'Etat à ce sujet et donne à considérer qu'il est probable qu'un règlement de police communal, réglementant l'ordre public moral, sera annulé par les juridictions administratives.

Un membre du groupe politique DP regarde d'un œil critique l'analyse faite par le Conseil d'Etat au sujet de la légalité des règlements de police communaux existants, régissant l'ordre public moral. L'oratrice souhaite avoir des informations additionnelles à ce sujet.

Monsieur le Ministre de la Justice partage l'avis que le volet d'une dissimulation du visage pour des motifs religieux joue un rôle central dans le débat autour du bien-fondé d'une loi interdisant la dissimulation du visage en public.

⁵ Loi du 24 février 1984 sur le régime des langues, Mémorial A16, p.196

⁶ L'article 19 de la Constitution dispose que : « *La liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions religieuses, sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés* ».

⁷ CEDH, arrêt S.A.S. c. France, 1er juillet 2014, Requête no 43835/11 ; CEDH, arrêt BELCACEMI ET OUSSAR c. Belgique, 11 juillet 2017, Requête no 37798/13

L'orateur renvoie aux jurisprudences précitées de la Cour européenne des droits de l'homme et signale que la Cour de Strasbourg a refusé de se livrer à une interprétation du Coran. Elle refuse également de trancher la question de savoir si le port d'une burqa ou d'un niqab fait partie de l'Islam. De même, il n'appartient pas au Ministre de la Justice de trancher ce débat, mais d'élaborer une législation conforme aux conventions internationales en matière des droits de l'homme.

Quant à la légalité de certains règlements de police communaux, il renvoie à l'historique⁸ de l'élaboration du projet de loi sous rubrique et à l'avis du Conseil d'Etat qui retient à ce sujet que « *quand il s'agit de sauvegarder des impératifs d'ordre non matériel, comme le vivre ensemble tel que le conçoit la Cour européenne des droits de l'homme, la commune ne peut pas agir au titre de ses compétences de police administrative générale* ».

Finalement, l'orateur signale qu'après l'adoption d'une loi spécifique en la matière par la Chambre des Députés, les règlements de police des différentes communes continuent à s'appliquer et ne seront pas abrogés automatiquement. Leur maintien ou leur abrogation ne relève pas des compétences du ministère de la Justice. Cependant, les règlements de police interdisant actuellement, au nom de la sauvegarde de la moralité publique, le port de certains vêtements à caractère religieux risquent de s'avérer contraire à la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme et pourraient, en cas de litige entre un administré et les autorités communales, être annulés par les juridictions administratives.

Plusieurs membres de la Commission juridique estiment que cette analyse relative à la légalité desdits règlements communaux est discutable.

Un membre du groupe politique LSAP rappelle que la loi belge⁹ portant interdiction de la dissimulation du visage en public, a été adoptée par le législateur belge, entre autres, pour la raison que certaines décisions de justice ont constaté le caractère illégal de règlements communaux interdisant le port du voile intégral dans l'espace public.

Vote

Le projet de rapport recueille l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

Observation additionnelle

Il est décidé d'ajouter une phrase additionnelle à l'endroit du point I. (« *Legislativ Prozedur* ») du rapport quant à l'instruction parlementaire. Au point II. (« *Sënn an Zweck vum Gesetzesvorschlag* ») il est ajouté une précision quant à la réponse apportée à la question parlementaire 1455 du 28 juin 2011.

Suite à l'adoption du présent rapport, la phrase suivante sera insérée dans le rapport sous rubrique :

« Déi Juristesch Kommissioun ënnersträicht, dass d'Dispositionen aus dësem Rapport ausschliisslech de Point de vue vum Auteur vum Gesetzesvorschlag 6705 erëmspigelten. D'Majoritéit vun de Membere vun der Juristescher Kommissioun ka sech mam Inhalt vun dësem Rapport net identifizéieren. D'Juristesch Kommissioun huet de 16. Abrëll 2018 duerch eng Majoritéit an enger Ofstëmmung bestëmmt, datt si der Chamber réit dëse

⁸ Pour le détail, il renvoyé au procès-verbal de la réunion de la Commission juridique du 7 août 2017 ; Session ordinaire 2016-2017 ; P.V. J 41

⁹ La loi belge interdisant le port de tout vêtement cachant totalement ou de manière principale le visage a été promulguée le 1^{er} juin 2011 et est entrée en vigueur le 23 juillet 2011.

Gesetzesvorschlag net unzehuelen. D'Kommissioun begrënnt hir Decisioun domat, datt de Gesetzesentwurf vun der Regierung (doc. parl. 7179) eng méi nuancéiert Approche duerstellt wat e Vermummungsverbuet am öffentleche Raum ugeet. Dee virgenannte Gesetzesentwurf gräift manner streng an déi individuell a kollektiv Fräiheete vun de Bierger an ».

Proposition de loi n° 6909

Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat

Monsieur le Rapporteur résume les observations de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat. Il y a lieu de constater que le Conseil d'Etat se montre en mesure de lever son opposition formelle.

Présentation et adoption d'un projet de rapport

Monsieur le Rapporteur résume les points clés de son projet de rapport.

Echange de vues

Un membre du groupe politique LSAP rappelle que le rapport du rapporteur est rédigé au nom de la commission parlementaire saisie de l'instruction parlementaire d'un projet ou d'une proposition de loi. L'orateur préconise de remplacer les termes « nous », qui figurent à plusieurs reprises dans ledit projet de rapport, par une formulation neutre.

Décision : La proposition sous rubrique recueille l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

Vote

Le projet de rapport recueille l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

Observation additionnelle

Outre certaines adaptations terminologiques, une phrase additionnelle sera ajoutée au point I. (« *Antécédents* ») sur la continuation des travaux en commission parlementaire. De plus, la phrase suivante sera insérée au point V. (« *Commentaire des articles* ») du rapport sous rubrique :

« Compte tenu de ce qui précède, la Commission juridique tient à souligner que les dispositions contenues dans le présent rapport reflètent exclusivement les opinions des auteurs de la proposition de loi sous rubrique. La Commission juridique, en sa majorité, ne peut s'identifier au contenu de ce rapport.

En dépit de l'adoption du présent projet de rapport, la Commission juridique recommande à la Chambre des Députés d'adopter uniquement le projet de loi 7179. La Commission juridique estime que le projet de loi prémentionné adopte une approche plus nuancée en matière de l'interdiction de la dissimulation du visage en public et constitue une restriction moins sévère des libertés individuelles et collectives garanties aux citoyens ».

Temps de parole

La Commission juridique propose de recourir au modèle 1 en tant que temps de parole, pour l'ensemble des débats en séance plénière relatifs aux propositions de loi 6705, 6909 et au projet de loi 7179.

4. **6996** **Projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification :**
1. du Nouveau Code de procédure civile ;
 2. du Code civil ;
 3. du Code pénal ;
 4. du Code de la Sécurité sociale ;
 5. du Code du travail ;
 6. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes ;
 7. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ;
 9. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ;
 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;
 11. de la loi du 27 juin arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Débat général sur le volet des dispositions modifiant le droit de la sécurité sociale

- ❖ Un membre du groupe politique CSV préconise une adaptation terminologique des articles 174 du Code de la sécurité sociale et de l'article 252 du Code civil, comme ces articles ne traitent pas de l'assurance rétroactive mais d'un rachat rétroactif de droits de pension.

L'orateur renvoie brièvement aux points clés du modèle proposé par les auteurs du projet de loi, qui prévoit la création de nouveaux droits à pension pour le conjoint créancier au moyen d'un achat rétroactif, sans pour autant enlever des droits à pension au conjoint débiteur.

Quant au volet procédural proposé à l'endroit de l'article 1007-31¹⁰ du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de relever toute une série de questions pratiques.

Premièrement, il serait opportun de réfléchir sur la mise en place d'une procédure alternative en vertu de laquelle le conjoint-créditeur solliciterait auprès de la Caisse nationale d'assurance

¹⁰ Suite aux amendements gouvernementaux du 22 septembre 2017, le libellé de l'article 1007-31. du NCPC prendra la teneur suivante :

« Dans les cas visés à l'article 252 du Code civil, sauf renonciation par le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité, le tribunal peut, par voie d'ordonnance non susceptible de recours, demander à l'Inspection générale de la Sécurité sociale de procéder au calcul du montant de référence. L'ordonnance comprend la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint a eu lieu ainsi que les montants des revenus devant servir de base au calcul du montant de référence.

Le montant de référence est communiqué par écrit au tribunal dans un délai de quinze jours à partir de la notification de l'ordonnance.

Les contestations relatives à la période ou aux montants fixés dans l'ordonnance sont portées devant la Cour d'appel comme les contestations portant sur le jugement de divorce, dont elles font partie.

Le calcul effectué par l'Inspection générale de la Sécurité sociale est soumis au débat devant le tribunal. Les contestations y relatives sont tranchées en première instance par le jugement de divorce ».

pension une pièce reprenant de façon détaillée les informations sur la durée de son activité professionnelle, les cotisations sociales versées durant cette période d'activité et son montant cotisable, ainsi que le moment de l'arrêt de l'activité professionnelle. Cette pièce pourrait être soumise au juge aux affaires familiales, sans qu'une ordonnance de ce dernier ne soit requis pour prendre connaissance de ces informations.

Cette procédure alternative présenterait l'avantage que la Caisse nationale d'assurance pension interviendrait, dès le début, dans la procédure de divorce des conjoints concernés. Par conséquent, les montants calculés par la Caisse nationale d'assurance pension lui seraient opposables.

Afin d'effectuer le calcul du montant de référence, les auteurs du projet de loi proposent de conférer la compétence pour à l'Inspection générale de la Sécurité sociale. Or, il se pose alors la question de savoir comment la Caisse nationale d'assurance pension pourrait contester ce calcul, notamment en cas d'erreur de calcul ou en cas d'appréciation divergente sur les périodes d'activités professionnelles, si elle n'est pas mise en intervention au cours de la procédure de divorce.

Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale prend acte de ces observations et appuie une adaptation technique de la terminologie employée au sein des articles prémentionnés.

Quant à la procédure retenue, Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale souligne que la demande d'effectuer un calcul du montant de référence intervient à un moment où les conjoints se trouvent dans une relation familiale précaire, ce qui peut constituer une source de conflits.

Quant à la procédure proposée par l'orateur du groupe politique CSV, Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale signale que des discussions en interne ont été menées entre les administrations et établissements concernés, et il en résulte qu'il paraît judicieux de conférer la compétence, pour effectuer le calcul du montant de référence, directement à la Caisse nationale d'assurance pension et non pas à l'Inspection générale de la Sécurité sociale.

Cette procédure alternative présente l'avantage que la Caisse nationale d'assurance pension intervient, dès le début, dans la procédure de divorce des conjoints. Par conséquent, les montants calculés par la Caisse nationale d'assurance pension lui seraient opposables.

Par ailleurs, il est proposé d'allonger le délai de calcul, qui est actuellement fixé à quatorze jours à partir de la notification de l'ordonnance, à vingt-et-un jours. Il est jugé utile de donner plus de temps à l'organisme concerné pour exécuter le calcul afférent.

Article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile – Calcul du montant de référence effectué par la Caisse nationale d'assurance pension

Si la Commission juridique entend reprendre la procédure alternative proposée, le libellé de l'article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile devrait être amendé comme suit :

« **Art. 1007-31.** Dans les cas visés à l'article 252 du Code civil, sauf renonciation par le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité, le tribunal peut, par voie d'ordonnance non susceptible de recours immédiat, demander à l'Inspection générale de la Sécurité sociale la Caisse nationale d'assurance pension de procéder au calcul du montant de référence. L'ordonnance comprend la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint a eu lieu ainsi que les montants des revenus devant servir de base au calcul du montant de référence.

Le montant de référence est communiqué par écrit au tribunal dans un délai de **quinze vingt-et-un** jours à partir de la notification de l'ordonnance.

Les contestations relatives à la période ou aux montants fixés dans l'ordonnance sont portées devant la Cour d'appel **comme les contestations portant sur le jugement de divorce, dont elles font partie avec les contestations portant sur le jugement de divorce.**

Le calcul effectué par **l'Inspection générale de la Sécurité sociale la Caisse nationale d'assurance pension** est soumis au débat devant le tribunal. Les contestations y relatives sont tranchées en première instance par le jugement de divorce. »

Echange de vues

- ❖ **Un membre du groupe politique CSV** estime que la solution proposée par Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale apporte également une réponse satisfaisante aux problèmes procéduraux soulevés. L'orateur indique qu'il peut s'accommoder avec le libellé proposé.

Article 252 du Code civil et 174 du Code de la sécurité sociale – Créance liée aux droits de pension

- ❖ **Un membre du groupe politique CSV** juge inopportun le renvoi contenu à l'endroit de l'article 252, paragraphe 1^{er} du Code civil à l'article 174, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale. En effet, ce renvoi peut facilement semer la confusion, laissant supposer que seules les conditions prévues à l'alinéa 2 dudit article doivent être remplies, à l'exclusion des autres dispositions de cet article.

Le représentant de **l'Inspection générale de la Sécurité sociale** précise que certaines personnes qui résident au Luxembourg ne sont pas affiliées au régime de la sécurité sociale luxembourgeoise, notamment les personnes travaillant sous le statut de fonctionnaire international ou européen.

- ❖ **Un membre du groupe politique CSV** prend acte de cette observation, et se pose alors la question d'une violation éventuelle du principe d'égalité¹¹ de traitement devant la loi entre, d'une part, les personnes mariées et celles qui ont conclu un partenariat au sens de la loi¹², et, d'autre part, les personnes mariées dans la mesure où, au moment de l'introduction d'une demande de divorce, un des conjoints ne dispose pas d'une durée d'affiliation pendant au moins douze mois au sens de l'article 171¹³ du même code.

¹¹ « Art. 10bis.de la Constitution :

(1) *Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.*

[...] »

¹² Loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, Mémorial A143, p.2020

¹³ L'article 171 du Code de la sécurité sociale dispose que : « *Comptent comme périodes effectives d'assurance obligatoire, toutes les périodes d'activité professionnelle ou périodes y assimilées pour lesquelles des cotisations ont été versées, à savoir:*
1.les périodes correspondant à une activité professionnelle exercée pour le compte d'autrui; y sont assimilées les périodes pendant lesquelles une personne exerce une activité professionnelle rémunérée pour un tiers sans être établie légalement à son propre compte ainsi que celles pendant lesquelles une personne effectue un stage rémunéré ou non sans être assurée au titre de l'article 91;

2.les périodes correspondant à une activité professionnelle exercée pour le propre compte, ressortissant de la Chambre des métiers, de la Chambre de commerce ou de la Chambre d'agriculture ou ayant un caractère principalement intellectuel et non commercial.

Y sont assimilées les périodes pendant lesquelles:

-les associés de sociétés en nom collectif, de sociétés en commandite simple ou de sociétés à responsabilité limitée ayant pour objet une telle activité détiennent plus de vingt-cinq pour cent des parts sociales,

-les administrateurs, commandités ou mandataires de sociétés anonymes, de sociétés en commandite par actions ou de sociétés coopératives ayant pour objet une telle activité qui sont délégués à la gestion journalière,

à condition qu'il s'agisse de personnes sur lesquelles repose l'autorisation d'établissement délivrée conformément à la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales;

3.les périodes pour lesquelles est versé un revenu de remplacement sur lequel une retenue de cotisations au titre de l'assurance pension est prévue;

4.les périodes correspondant à des périodes d'activité exercée par des membres d'associations religieuses et des personnes pouvant leur être assimilées, dans l'intérêt des malades et de l'utilité générale;

5.les périodes correspondant au titre d'un apprentissage pratique à des périodes de formation professionnelle indemnisées, pour autant qu'elles se situent après l'âge de quinze ans accomplis;

6.les périodes accomplies par le conjoint ou le partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats et, pour les activités ressortissant de la Chambre d'agriculture, par les parents et alliés en ligne directe ou collatérale jusqu'au troisième degré inclusivement d'un assuré au titre du numéro 2), première phrase pourvu que le conjoint, le partenaire, le parent ou allié soit âgé de dix-huit ans au moins et prête au prêtre assuré des services nécessaires dans une mesure telle que ces services peuvent être considérés comme activité principale;

7.sur demande, une période de vingt-quatre mois dans le chef de l'un ou des deux parents se consacrant au Luxembourg à l'éducation d'un enfant légitime, légitimé, naturel ou adoptif âgé de moins de quatre ans lors de l'adoption, à condition que l'intéressé justifie de douze mois d'assurance au titre de l'article 171 pendant une période de référence de trente-six mois précédant celui de la naissance ou de l'adoption de l'enfant. Cette période de référence est étendue pour autant et dans la mesure où elle se superpose à des périodes visées à l'article 172, alinéa 1, sous 4). La période de vingt-quatre mois mise en compte ne doit pas se superposer avec une période couverte auprès d'un régime spécial luxembourgeois ou d'un régime étranger. Elle prend cours le mois suivant la naissance ou l'adoption de l'enfant, ou, le cas échéant, le mois suivant la date de l'expiration de l'indemnité pécuniaire de maternité. Elle est étendue à quarante-huit mois si, au moment de la naissance ou de l'adoption de l'enfant, l'intéressé élève dans son foyer au moins deux autres enfants légitimes, légitimés, naturels ou adoptifs ou si l'enfant est atteint d'une ou de plusieurs affections constitutives d'une insuffisance ou d'une diminution permanente d'au moins cinquante pour cent de la capacité physique ou mentale d'un enfant normal du même âge. La période de vingt-quatre ou quarante-huit mois peut être répartie entre les parents, à condition que les demandes présentées par les deux parents n'excèdent pas cette durée maximale. A défaut d'accord des deux parents au sujet de la répartition de la période, la mise en compte s'effectue prioritairement en faveur de celui des parents qui s'occupe principalement de l'éducation de l'enfant. La validation de la période se fait au moment de l'échéance du risque. La condition que des cotisations aient été versées ne s'applique pas.

8.les périodes accomplies dans un pays en voie de développement conformément à la loi du 6 janvier 1996 sur la coopération au développement.

9.les périodes prévues à la loi du 25 février 1967 ayant pour objet diverses mesures en faveur de personnes devenues victimes d'actes illégaux de l'occupant et à l'article 5 de la loi du 28 juillet 1969 relative à l'achat rétroactif de périodes d'assurance auprès de différents régimes de pension contributifs;

10.les périodes de service militaire obligatoire, accomplies dans l'armée luxembourgeoise, compte tenu des périodes de rappel ainsi que des périodes d'incapacité de travail résultant d'un accident subi ou d'une maladie grave contractée à l'occasion de ce service, pour autant que ces périodes ne soient pas autrement couvertes par des cotisations de sécurité sociale;

11.les périodes pendant lesquelles l'intéressé a participé à une opération pour le maintien de la paix conformément à la loi du 27 juillet 1992 relative à la participation du Grand-Duché de Luxembourg à des opérations pour le maintien de la paix (OMP) dans le cadre d'organisations internationales;

12.les périodes pendant lesquelles l'intéressé était volontaire au service de l'armée au sens de la loi du 2 août 1997 portant réorganisation de l'armée et modification de la loi du 27 juillet 1992 relative à la participation du Grand-Duché de Luxembourg à des opérations pour le maintien de la paix (OMP) dans le cadre d'organisations internationales ;

13.les périodes pendant lesquelles une personne a assuré des aides et des soins à une personne dépendante au sens du livre V, sans qu'il s'agisse d'une activité professionnelle au sens des numéros 1), 2) et 4) visés ci-dessus;

14.les périodes pendant lesquelles une personne a accueilli un enfant en placement de jour et de nuit ou en placement de jour et que ce placement a été effectué par un organisme agréé conformément à la législation réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique;

15.les périodes pendant lesquelles l'intéressé a exercé un service volontaire conformément à la loi du 31 octobre 2007 sur le service volontaire des jeunes;

16.les périodes correspondant au congé parental dont l'assuré a bénéficié au titre de la loi du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales;

17.aux travailleurs handicapés occupés dans les ateliers protégés au sens de la loi du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées;

18.les périodes pendant lesquelles l'intéressé a une activité sportive d'élite conformément à la loi du 3 août 2005 concernant le sport.

L'orateur se dit conscient du fait que le mariage et le partenariat, au sens de la loi précitée, sont deux régimes juridiques différents, et précise néanmoins qu'il a été la volonté du législateur de mettre sur un pied d'égalité les conjoints et les partenaires, en ce qui concerne les droits et les obligations liées à la sécurité sociale.

Enfin, la question se pose si un conjoint âgé de 65 ans au moment de l'introduction de la demande de divorce se voit refuser la faculté d'un achat rétroactif de droits de pension, lorsqu'il atteint l'âge de 65 ans révolus avant qu'un jugement de divorce coulé en force de chose jugée n'intervienne.

Un membre du groupe politique LSAP estime que les personnes pacsées et les personnes mariées se trouvent dans deux situations juridiquement distinctes, de sorte qu'on ne saurait retenir une discrimination prohibée au sens de l'article 10bis de la Constitution. Il est incontestable que certaines dispositions régissant le partenariat ont été rapprochées de celles régissant le mariage. Cependant, il y a lieu de garder à l'esprit qu'à l'époque de la mise en place du PACS, le mariage était réservé exclusivement aux couples de sexe opposé. De plus, dans d'autres matières, tels que le droit des successions et le droit de la filiation, des règles différentes en fonction du modèle familial choisi s'appliquent, de sorte qu'un traitement différencié peut se justifier.

Cependant, quant à la durée minimale d'affiliation imposée au sens de l'article 171 du Code de la sécurité sociale, la question d'une discrimination prohibée au sens de l'article 10bis de la Constitution se pose et devra être examinée par les membres de la Commission juridique.

Le représentant de l'Inspection générale de la Sécurité sociale renvoie au libellé de l'article 174, paragraphe 1^{er} du Code de la sécurité sociale qui précise qu'au moment de la demande, la personne concernée ne doit pas avoir dépassé l'âge de soixante-cinq ans.

L'alinéa 2 nouveau règle spécifiquement le cas de la créance en faveur de l'un conjoint et qui découle de l'article 252, paragraphe 2 du Code civil. La technique du rachat de droits de pensions est greffée sur les dispositions existantes en la matière.

Un membre du groupe politique CSV propose de soumettre la problématique au Conseil d'Etat, afin que ce dernier puisse donner son avis sur la constitutionnalité de l'article 174 du Code de la sécurité sociale.

Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale propose de supprimer à l'endroit de l'article 252, alinéa 2 le renvoi effectué à l'article 174, alinéa 2 du Code de sécurité sociale. Par la suppression de ce renvoi, la problématique soulevée pourrait être facilement résolue.

19.les périodes pendant lesquelles une personne a bénéficié de l'allocation complémentaire conformément à l'article 18, alinéa 3 de la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti ;

20.les périodes pendant lesquelles une personne a bénéficié du revenu pour personnes gravement handicapées conformément à l'article 27bis de la loi modifiée du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées.

Les périodes visées aux numéros 1) et 5) de l'alinéa qui précède sont prises en compte, même si les cotisations dues n'ont pas été versées, à condition toutefois d'avoir fait l'objet d'une déclaration dans un délai de cinq années consécutives à l'année à laquelle elles se rapportent. Ce délai est porté à trente ans s'il est prouvé par les livres de l'employeur, par des décomptes réguliers de salaires ou une condamnation en vertu de l'article 449, alinéa 1, sous 3) que des cotisations ont été retenues sur les salaires sans avoir été versées dans les délais impartis.

Peuvent être mises en compte au titre des numéros 1) à 5) du premier alinéa suivant des conditions et modalités à déterminer par règlement grand-ducal les périodes accomplies en vue d'une insertion ou réinsertion professionnelle ».

Un membre du groupe politique CSV souhaite avoir des informations supplémentaires sur le fonctionnement du mécanisme actuel régissant le rachat de droits de pensions.

Le représentant de la Caisse nationale d'assurance pension indique qu'à l'heure actuelle, la loi¹⁴ prévoit déjà la possibilité, sous certaines conditions, de couvrir rétroactivement des périodes d'assurance dans la mesure où l'intéressé a réduit ou abandonné son activité professionnelle pour des raisons familiales. Une fois que les cotisations ont été versées, un certificat sera fourni au bénéficiaire dont les périodes d'assurances ont été couverts rétroactivement.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'opportunité d'un maintien de l'alinéa 2, du paragraphe 5 de l'article 252 du Code civil. L'orateur estime qu'un paiement entre les mains du conjoint-créancier devrait être suffisant pour libérer le débiteur de son obligation.

Monsieur le Ministre de la Justice énonce que la volonté des auteurs du projet de loi est celle de garantir l'utilisation desdits montants par le conjoint-bénéficiaire uniquement pour effectuer un rachat rétroactif de droits de pensions, et d'assurer à ce que ceux-ci soient pas détournés à d'autres fins.

L'article 174 prendra la teneur suivante :

*« **Art. 174.** Les personnes qui ont, soit abandonné ou réduit leur activité professionnelle pour des raisons familiales, soit quitté un régime de pension étranger non visé par un instrument bi- ou multilatéral de sécurité sociale ou un régime de pension d'une organisation internationale prévoyant un forfait de rachat ou d'un équivalent actuariel peuvent couvrir ou compléter les périodes correspondantes par un achat rétroactif, à condition qu'elles résident au Grand-Duché de Luxembourg, qu'elles aient été affiliées au titre de l'article 171 pendant au moins douze mois et qu'au moment de la demande elles n'aient ni dépassé l'âge de soixante-cinq ans ni droit à une pension personnelle.*

*Le conjoint créancier au titre de l'article 252, paragraphe 2 du Code civil peut **être assuré rétroactivement effectuer un achat rétroactif** par mois entiers pour la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle a eu lieu sur base d'une cotisation déterminée en fonction du montant visé à l'article 252, paragraphe 1^{er} du Code civil, augmenté de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la Ssécurité sociale.*

Un règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes.

Les périodes correspondant à un achat effectué conformément à la loi modifiée du 28 juillet 1969 relative à l'achat rétroactif de périodes d'assurance auprès des différents régimes de pension contributifs sont prises en compte comme périodes d'assurance au titre du présent article, à l'exception de celles prévues à l'article 5 de cette même loi.»

2) A l'article 440, la référence aux « articles 203, 205, 206, 207, 212, 214, 268, 280, 301, 359 et 385 du Code civil » est remplacée par une référence aux « articles 203, 205, 206, 207, 212, 214, 230, 235, 359 et 385 du Code civil ».

L'article 252 du Code civil prendra la teneur suivante :

*« **Art. 252.** (1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint au cours du mariage pendant une période **équivalant à une tâche de travail à plein temps***

¹⁴ Loi modifiée du 6 avril 1999 adaptant le régime général d'assurance pension, Mémorial A35, p.900

~~**d'au moins deux ans et demi, qui ne doit pas être nécessairement consécutive et** qui prend fin au plus tard à la date de la requête de divorce, celui-ci peut demander, avant le jugement de divorce et à condition qu'au moment de la demande il n'ait pas dépassé l'âge de soixante-cinq ans, au tribunal de procéder ou de faire procéder au calcul d'un montant de référence, basé sur la différence entre les revenus respectifs des conjoints pendant la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle et destiné à **l'assurer rétroactivement au effectuer un achat rétroactif auprès du** régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174, **alinéa 2** du Code de la **S**sécurité sociale.~~

Les deux conjoints ont l'obligation de fournir au tribunal les informations et pièces relatives aux revenus à la base du calcul du montant de référence visé à l'alinéa qui précède ainsi que les informations et pièces relatives à la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle. Le tribunal fixe les revenus et la période à considérer pour le calcul.

(2) Aux fins de **l'assurance rétroactive au l'achat rétroactif auprès du** régime général d'assurance pension, le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité dispose d'une créance envers l'autre conjoint à hauteur de cinquante pourcents du montant de référence visé au paragraphe 1^{er}, considéré dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif.

(3) Un montant équivalent à la créance visée au paragraphe 2 est à charge du conjoint créancier.

(4) Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité peut renoncer à **l'assurance rétroactive l'achat rétroactif** visée au paragraphe 1^{er}. Cette renonciation peut intervenir jusqu'au jugement de divorce. Elle ne peut intervenir avant l'introduction de la requête de divorce.

(5) Les montants visés aux paragraphes 2 et 3 sont versés à la Caisse nationale d'assurance pension, sauf justification légitime, au plus tard dans les trois mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis ou la date de la décision fixant la créance visée au paragraphe 2, selon ce qui survient en dernier.

Le conjoint débiteur en vertu du paragraphe 2 est valablement libéré par le paiement effectué entre les mains soit du conjoint créancier, soit de la Caisse nationale d'assurance pension.

(6) A défaut pour le conjoint créancier d'effectuer le versement à la Caisse nationale d'assurance pension, le conjoint débiteur peut demander la restitution du montant par lui versé.

(7) Un règlement grand-ducal précise la méthodologie de calcul du montant de référence, les revenus entrant en compte et les modalités de versement des montants dus et de leur restitution ».

- Points connexes

❖ **Un membre du groupe politique CSV** s'interroge sur la déductibilité fiscale d'une pension alimentaire. Il se pose des questions de droit fiscal en cas de capitalisation de la pension alimentaire au sens de l'article 249¹⁵ du Code civil, tel que proposé par le projet de loi. Il

¹⁵ Il est proposé de conférer à l'article 249 du Code civil la teneur suivante :

« **Art. 249.** La pension, sauf lorsqu'elle est versée en capital, est révisable et révocable. Elle est révoquée dans le cas où elle cesse d'être nécessaire. La pension n'est plus due d'office en cas de remariage ou de partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004. Elle est révocable sur demande en cas de toute autre communauté de vie du créancier avec un tiers. Sont présumées vivre en communauté de vie les personnes qui vivent dans le cadre d'un foyer commun. La pension alimentaire peut être révisée sur demande en cas de détérioration de la situation du créancier ou du débiteur de la pension, à condition toutefois que cette détérioration soit indépendante de la volonté de celui dans le chef duquel elle a lieu, ou en cas d'amélioration de la situation du créancier.

raisonne par analogie au régime fiscal spécial régissant les pensions complémentaires versées par l'employeur au bénéfice de ses salariés. Ainsi, la question d'une discrimination éventuelle au sens de l'article 10*bis* précité de la Constitution en faveur de l'un des conjoints par rapport à l'autre conjoint se pose en cas de versement d'une pension alimentaire en capital. Ce point devra également être examiné par la commission parlementaire.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la déductibilité fiscale du versement du montant de référence par le débiteur au conjoint créancier, afin de permettre à ce dernier d'effectuer un achat rétroactif au sens de l'article 252, paragraphe 1^{er} du Code civil. Le conjoint débiteur pourrait soulever qu'il souhaite bénéficier d'une telle déduction fiscale des montants, en raison du fait qu'il s'agit de cotisations sociales même si elles sont versées au bénéfice d'un tiers. De plus, il se pose la question de savoir si le conjoint bénéficiaire peut demander, à son tour, également une déduction fiscale des montants permettant un achat rétroactif au sens de l'article 252, paragraphe 1^{er} du Code civil.

Le représentant de l'Inspection générale de la Sécurité sociale indique qu'il ressort d'une concertation avec les autorités fiscales que les pensions complémentaires font partie des avantages salariaux et ne peuvent être comparées aux pensions alimentaires. Par conséquent, l'orateur estime que la crainte d'une incompatibilité éventuelle de l'article 252 du Code civil, tel que proposé par le projet de loi, avec le principe d'égalité devant la loi, est non fondée.

Quant à la déductibilité fiscale éventuelle du versement du montant de référence par le conjoint-débiteur au conjoint-créancier, afin de permettre à ce dernier d'effectuer un achat rétroactif au sens de l'article 252, paragraphe 1^{er} du Code civil, il est renvoyé à l'article 110, point d) LIR qui dispose que « *les cotisations payées à titre personnel en raison d'une assurance continuée, volontaire ou facultative et d'un achat de périodes en matière d'assurance maladie et d'assurance pension auprès d'un régime de sécurité sociale luxembourgeois ou d'un régime légal étranger, visé par un instrument bi- ou multilatéral de sécurité sociale; ces prélèvements et cotisations sont déductibles sans aucune limitation* ».

Le principe fixé par l'article précité ne sera pas modifié en vertu du projet de loi sous rubrique.

Le représentant du ministère de la Justice précise que le versement en capital d'une pension alimentaire sera soumis à l'article 109*bis* LIR qui qualifie les versements relatifs aux pensions alimentaires comme des dépenses spéciales. Il ressort du paragraphe 2 dudit article que « *les rentes et charges permanentes [...] ne sont déductibles qu'à concurrence d'un montant annuel de 24.000 euros par conjoint divorcé* ».

Cette disposition est à lire en parallèle avec les articles 107 et 110 LIR. Le versement en capital d'une pension alimentaire est à considérer fiscalement comme une charge unique extraordinaire et le débiteur peut demander un abattement unique de son revenu imposable pour l'année fiscale en question.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge alors si le bénéficiaire d'une pension alimentaire sera imposé sur les revenus découlant d'une pension alimentaire.

Le représentant du ministère de la Justice confirme que le bénéficiaire d'une pension alimentaire sera imposé sur les revenus découlant d'une pension alimentaire.

Lorsqu'il y a lieu à allocation d'une pension alimentaire, le tribunal peut autoriser le bénéficiaire à percevoir, à l'exclusion de son ex-conjoint et sans préjudice des droits des tiers, les revenus de celui-ci, les produits de son travail comme les pensions et rentes lui revenant et toutes autres sommes qui lui seraient dues par des tiers dans les proportions qu'il indique et dans les conditions qu'il fixe. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances ».

5. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter



Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 27 mars 2018

Ordre du jour :

1. 6705 Proposition de loi ayant pour objet d'interdire la dissimulation dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal
- 6909 Proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics
 - Désignation des rapporteurs respectifs des propositions de loi
2. 6996 Projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification :
 1. du Nouveau Code de procédure civile ;
 2. du Code civil ;
 3. du Code pénal ;
 4. du Code de la Sécurité sociale ;
 5. du Code du travail ;
 6. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes ;
 7. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ;
 9. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ;
 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;
 11. de la loi du 27 juin arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire
 - Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
 - Continuation des travaux
3. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Franz Fayot, Mme Viviane Loschetter, M. Jean-Marie Halsdorf remplaçant M. Paul-Henri Meyers, Mme Octavie Modert, M. Laurent Mosar, M. Gilles Roth

M. Fernand Kartheiser, député (auteur de la proposition de loi 6705)

Mme Danièle Nosbusch, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Léon Gloden, Mme Josée Lorsché, M. Paul-Henri Meyers, Mme Lydie Polfer, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. **6705** **Proposition de loi ayant pour objet d'interdire la dissimulation dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal**
- 6909** **Proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics**

Désignation des rapporteurs respectifs des propositions de loi

L'auteur de la proposition de loi 6705, Monsieur le député Fernand Kartheiser, est nommé rapporteur de sa proposition de loi.

Le co-auteur de la proposition de loi 6909, Monsieur le député Gilles Roth, est nommé rapporteur de sa proposition de loi.

2. **6996** **Projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification :**
 1. du Nouveau Code de procédure civile ;
 2. du Code civil ;
 3. du Code pénal ;
 4. du Code de la Sécurité sociale ;
 5. du Code du travail ;
 6. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes ;
 7. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ;
 9. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ;
 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;
 11. de la loi du 27 juin arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Article 247 – Détermination de la pension alimentaire

Commentaire

La pension alimentaire est fixée selon les besoins et les facultés contributives des conjoints.

Elle a pour objectif de subvenir à l'entretien du conjoint qui en bénéficie. La pension alimentaire n'a pas pour vocation d'indemniser une quelconque faute qui aurait été commise par l'un des conjoints et n'a donc pas un caractère indemnitaire.

Néanmoins, les besoins au sens du projet de loi ne se définissent pas simplement comme le minimum nécessaire à la survie.

La répartition des tâches et le mode de vie des conjoints durant le mariage peuvent avoir des conséquences économiques à long terme, dont il convient de tenir compte dans la détermination des besoins. Alors qu'actuellement les juges n'ont que peu de latitude pour tenir compte de ces considérations, l'article 251 du projet de loi indique expressément certains éléments à prendre en compte qui visent à mieux refléter la situation concrète des conjoints, sans pour autant résulter en un maintien du niveau de vie antérieur au divorce.

L'article 247 (article 251 de la version initiale du projet de loi) fixe ainsi une liste non limitative d'éléments dont le juge doit tenir compte pour la détermination des besoins et des ressources des conjoints: l'âge et l'état de santé des conjoints, la durée du mariage, le temps déjà consacré ou qu'il faudra consacrer à leur éducation, la qualification et la situation professionnelles des conjoints au regard du marché du travail, leur disponibilité pour de nouveaux emplois, leurs droits existants et prévisibles (p. ex. pension d'invalidité, pension de vieillesse ...) et leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Alors que ces éléments doivent donner plus de latitude au juge pour la fixation du montant de la pension alimentaire, la période durant laquelle un conjoint peut bénéficier d'une telle pension alimentaire se trouve dorénavant limitée. En effet, en vertu de l'article 248 du projet de loi, la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à celle du mariage.

Le Conseil d'Etat, dans son du 6 décembre 2016, regarde d'un œil critique cette disposition et note que « *[I]es précisions apportées par l'article 251 nouveau [article 247 de la version amendée du projet de loi], qui n'ont d'ailleurs qu'une fonction indicative pour le juge, sont superflues. Les critères visés sont ceux que le juge considère déjà sur la base des textes actuels. Le Conseil d'État propose d'omettre le texte sous examen. Il est inutile de donner au juge un « code de bons conseils » pour appliquer la loi* ».

Suite à la suppression respectivement au réagencement de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 251 de la version initiale du projet de loi devient l'article 247.

Les auteurs du projet de loi prennent acte des remarques critiques soulevées par le Conseil d'Etat, néanmoins il est proposé de maintenir l'article sous rubrique. Aux yeux des auteurs du projet de loi, la notion de « *besoin* » de l'actuel article 300 du Code civil peut être interprétée d'une manière objective. Le seuil du revenu minimum garanti peut ainsi être utilisé comme référence pour définir le « *besoin* ».

L'article 247 de la présente version vise à donner plus de flexibilité au tribunal, afin que celui-ci puisse mieux tenir compte de la situation concrète des conjoints - sans pour autant résulter en un maintien du niveau de vie antérieur au divorce. En fonction des circonstances de l'espèce, le montant fixé sur base des éléments énumérés à l'article 251 de la version initiale du projet de loi, article 247 de la présente version, pourra ainsi être supérieur au seuil du revenu minimum garanti. Cette flexibilité est contrebalancée par la durée limitée de l'attribution de la pension alimentaire, durée qui, en vertu de l'article 252 de la version initiale du projet de loi, article 248 de la présente version, ne peut être supérieure à celle du mariage, sauf circonstances exceptionnelles.

Les dispositions des articles 251 et 252 de la version initiale du projet de loi, articles 247 et 248 de la présente version, s'inscrivent ainsi dans une approche qui vise à encourager l'indépendance financière des deux conjoints après le divorce, tout en reconnaissant que la répartition des tâches et le mode de vie des conjoints durant le mariage peuvent avoir des conséquences économiques à long terme affectant particulièrement l'un des conjoints - et notamment sa faculté de retrouver rapidement une telle indépendance financière - ce dont il convient de tenir compte dans le cadre de la fixation de la pension alimentaire.

Il est toutefois proposé de remplacer la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où la décision fixant le montant de la pension alimentaire sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat ne soulève aucune observation particulière par rapport au libellé amendé.

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie aux critiques soulevées par le Conseil d'Etat dans son avis du 6 décembre 2016 et estime que les auteurs du projet de loi semblent se livrer à un amalgame entre la finalité de la pension alimentaire, qui a une fonction de « *secours alimentaire* », de celle des dommages-intérêts résultant de la rupture fautive des liens matrimoniaux.

L'orateur s'interroge si les auteurs du projet de loi entendent, par la fixation des critères visés à l'article sous rubrique, faire en sorte que le montant de la pension alimentaire soit garanti au bénéficiaire d'une pension alimentaire visant à maintenir le même niveau de vie que celui dont il bénéficiait au cours du mariage.

Un membre du groupe politique CSV plaide en faveur d'une suppression de l'article sous rubrique. L'orateur renvoie à l'avis du Conseil d'Etat du 6 décembre 2016 qui conclut que les critères prévus par l'article sous rubrique sont superflus.

Le représentant du ministère de la Justice estime que les critères proposés conféreront une plus grande flexibilité au juge aux affaires familiales et permettront à celui-ci de mieux tenir compte de la situation concrète des conjoints. Il est renvoyé également à l'article 249 amendé du Code civil qui prévoit expressément la révision du montant de la pension alimentaire en cas de « *détérioration de la situation du créancier ou du débiteur de la pension, à condition toutefois que cette détérioration soit indépendante de la volonté de celui dans le chef duquel elle a lieu, ou en cas d'amélioration de la situation du créancier* ».

Quant à la finalité de la pension alimentaire, il ressort du libellé de l'article sous rubrique qu'il n'est dans l'intention des auteurs du projet de loi de créer une pension alimentaire dont le montant aurait pour finalité de maintenir au bénéficiaire un même niveau de vie que celui qui était antérieur au divorce.

- ❖ Un membre du groupe politique DP énonce que la jurisprudence a fixé des critères permettant de déterminer le montant de la pension alimentaire due au créancier. L'oratrice renvoie au pouvoir d'appréciation souverain du juge du fond en la matière, et elle s'interroge sur les risques éventuels d'une limitation de ce pouvoir d'appréciation par l'article sous rubrique.

Le représentant du ministère de la Justice explique que les critères fixés par l'article sous rubrique ne sont pas limitatifs et que le juge aux affaires familiales peut se fonder également sur d'autres critères. L'oratrice rappelle que l'intention des auteurs du projet de loi est de conférer plus de flexibilité au juge aux affaires familiales et de permettre à celui-ci de tenir compte de la situation concrète des conjoints.

Article 248 – Spécificités applicables à la pension alimentaire

Commentaire

En vertu de l'article 248 de la version amendée du projet de loi (article 252 de la version initiale du projet de loi), la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à celle du mariage. Cette solution est inspirée du droit belge (article 301 §4 du Code civil). Introduit dans le Code civil belge en 2007, cette disposition était considérée comme un corollaire important du fait que la pension alimentaire peut être due en l'absence de toute faute. Mais cette règle s'explique aussi par le souci d'encourager le créancier de la pension alimentaire à retrouver de nouvelles sources de revenus.

S'agissant d'une durée maximale, le juge pourra également fixer une durée plus courte, p.ex. s'il estime que le conjoint bénéficiaire peut retrouver des revenus suffisants avant l'écoulement d'un délai égal à la durée du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, le juge peut prolonger la durée d'attribution, si le conjoint se trouve, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin. Cet état de besoin ne correspond pas au « *besoin* » visé aux articles 246 et 247 amendés, défini par rapport à des critères plus larges, mais renvoie à un concept plus restreint qui vise à couvrir le seul minimum vital. En fonction des circonstances de l'espèce, le montant de la pension alimentaire allouée le cas échéant pendant cette nouvelle période pourra donc être inférieur au montant de la pension alimentaire initialement allouée.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, « rappelle que l'article sous examen ne s'applique qu'aux divorces pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Or, d'après l'article 253 [article 249 du projet de loi amendé], une révocation et une révision de la pension peuvent être demandées par le débiteur si elle n'est plus nécessaire. Cette condition est également vérifiée si, en raison d'un changement de la situation personnelle, le créancier peut trouver un emploi ou reprendre son travail. Le parallélisme retenu entre la durée d'octroi de la pension et la durée du mariage de même que l'automatisme du régime risquent de conduire à des situations inévitables.

Le Conseil d'État s'interroge également sur les conditions d'application de la mesure de prolongation et sur la différence entre « les besoins du conjoint » divorcé au sens de l'article 250 et le « strict état de besoin du créancier » au sens de l'article sous examen.

Si le souci des auteurs est de combattre la réticence d'un ex-conjoint de reprendre un travail, malgré un changement objectif des circonstances, le Conseil d'État pourrait imaginer un système dans lequel le juge détermine dans le jugement la durée d'octroi de la pension compte tenu de circonstances objectives ».

Suite à la suppression respectivement au réagencement de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 252 de la version initiale du projet de loi devient l'article 248.

A l'alinéa 2, les auteurs du projet de loi proposent de remplacer, par voie d'amendement gouvernemental, la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où la décision portant sur la pension alimentaire sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

Quant aux interrogations du Conseil d'Etat et du Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg concernant la différence entre « *les besoins du conjoint* » divorcé au sens de l'article 250 de la version initiale du projet de loi, article 246 de la présente version, et le

« *strict état de besoin du créancier* » au sens de l'article 252 de la version initiale du projet de loi, article 248 de la présente version, tel qu'indiqué au commentaire de l'article 247 amendé, la prise en compte des éléments énumérés à cet article peut aboutir à une pension alimentaire dont le montant dépasse le seul minimum vital. Tel n'est pas le cas d'une pension alimentaire accordée sur base de l'article 252 de la version initiale du projet de loi, article 248 de la présente version qui vise à couvrir le « *strict état de besoin du créancier* ». Tel pourra notamment être le cas lorsque les revenus du conjoint ne lui permettront pas d'atteindre le seuil du revenu minimum garanti. Il convient de rappeler que cette disposition ne s'appliquera que si le conjoint se trouve dans un état de besoin pour des raisons indépendantes de sa volonté. Un conjoint qui aura par exemple négligé de chercher un emploi ne pourra pas en bénéficier.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat ne soulève aucune observation particulière par rapport au libellé amendé.

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique DP renvoie à l'échange de vues précédent¹ au sujet de la limitation du versement de la pension alimentaire dans le temps. L'oratrice exprime ses réticences au sujet d'une telle limitation de la durée du versement d'une pension alimentaire et donne à considérer qu'une telle disposition pourrait constituer un risque de pauvreté pour de nombreuses personnes.

Madame la Présidente-Rapportrice prend acte de cette observation. Il est jugé utile de rediscuter ce point en présence de Monsieur le Ministre de la Justice.

Article 249 – Révision et révocation de la pension alimentaire

Commentaire

Sauf lorsqu'elle est versée en capital, la pension est, comme par le passé, révisable et révocable. Pour les pensions alimentaires fixées par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable, une révision peut être demandée en cas de détérioration de la situation du créancier ou du débiteur, mais également en cas d'amélioration de la situation du créancier.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, fait observer que « *[l]'article sous examen porte sur la révision et la révocation de la pension alimentaire. Il ne peut s'appliquer logiquement qu'au divorce pour rupture irrémédiable, même si le texte ne le précise pas et même si le commentaire se réfère aux deux types de divorce. Le Conseil d'État rappelle que la révision de la pension alimentaire en cas de divorce par consentement mutuel est prévue à l'article 230. Il renvoie à ses commentaires quant à la dualité des régimes. Il rappelle, que la pension alimentaire en cas de divorce par consentement mutuel peut être révisée seulement en cas de détérioration de la situation du créancier ou du débiteur alors que, dans l'article sous examen, elle peut également être modifiée en cas d'amélioration de la situation du créancier. Le Conseil d'État renvoie encore à ses interrogations formulées à l'endroit de l'article 250 quant à l'impossibilité de réviser une pension alimentaire versée sous forme de capital.*

La précision que la pension n'est plus due en cas de décès du débiteur énonce une évidence alors qu'il s'agit d'une dette personnelle ; cette disposition peut être omise. Le texte omet d'ailleurs de viser le décès du créancier.

¹ cf. Procès-verbal de la réunion de la Commission juridique du 23 mars 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 20

Le dernier alinéa relatif à la cession de salaire vise la compétence du tribunal alors que l'article 240 vise le jugement de divorce prononcé par le juge aux affaires familiales. Il s'agit encore d'une disposition qui crée des incohérences dans la répartition des compétences entre le tribunal et le juge aux affaires familiales ».

Suite à la suppression respectivement au réagencement de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 253 de la version initiale du projet de loi devient l'article 249.

Les auteurs du projet de loi ont pris acte des observations du Conseil d'Etat, et ils proposent de faire figurer l'article 249 à la nouvelle Section II regroupant les dispositions applicables au seul divorce pour rupture irrémédiable. L'alinéa 1^{er} de l'article est reformulé en conséquence.

L'alinéa 2 pouvant être omis selon le Conseil d'Etat, il est proposé de le supprimer.

Dans son avis prémentionné, le Conseil d'Etat renvoie encore à ses commentaires relatifs à la dualité des régimes de révision des pensions alimentaires selon qu'elles sont fixées dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel ou d'un divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. En effet, en cas de divorce par consentement mutuel, en vertu de l'article 230 tel que proposé par le projet de loi, la pension alimentaire peut être modifiée sur demande en cas de détérioration de la situation du créancier ou du débiteur, alors qu'en cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, en vertu de l'article 253 tel que proposé par la version initiale du projet de loi, la pension alimentaire peut être révisée en cas de détérioration de la situation du créancier ou du débiteur ou en cas d'amélioration de la situation du créancier.

Tel qu'indiqué au commentaire de l'amendement gouvernemental portant sur l'article 230, de l'avis des auteurs du projet, il convient de tenir compte du fait que le contexte dans lequel se situe une éventuelle modification de la pension alimentaire n'est pas le même selon que le divorce a été prononcé par consentement mutuel ou pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

La convention de divorce rédigée dans le cadre du divorce par consentement mutuel est en effet le fruit d'une négociation portant sur l'ensemble des aspects financiers du divorce. La possibilité d'une remise en cause ultérieure d'un seul de ces aspects – la pension alimentaire – constitue un aléa non négligeable lors des négociations et est source d'insécurité juridique. Pour cette raison, il paraît préférable de limiter la possibilité d'une modification de la pension alimentaire fixée par la convention de divorce à la seule hypothèse d'une détérioration de la situation du créancier ou du débiteur et de ne pas l'étendre à l'hypothèse d'une amélioration de la situation du créancier, qui a peut-être renoncé, dans la convention de divorce, à d'autres droits financiers en contrepartie d'une pension alimentaire plus élevée. Il convient par ailleurs de préciser que le point 4^o de l'article 277 actuel du Code civil limite également la possibilité d'une modification de la pension alimentaire convenue dans une convention de divorce aux seuls cas d'une détérioration de la situation du créancier ou du débiteur.

Ces considérations ne sont toutefois pas applicables aux pensions alimentaires fixées dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, de sorte qu'il est proposé de retenir des conditions moins restrictives pour la révision de celles-ci.

Enfin, concernant les interrogations du Conseil d'Etat quant à l'impossibilité de réviser une pension alimentaire versée sous forme de capital, il est renvoyé au commentaire de l'article 250 de la version initiale du projet de loi, article 246 de la présente version.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat ne soulève aucune observation particulière par rapport au libellé amendé.

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la source d'inspiration de l'alinéa 2 de l'article sous rubrique.

Le représentant du ministère de la Justice signale que l'article 300, paragraphe 6 actuel du Code civil et la jurisprudence y relative ont servi de source d'inspiration à l'article proposé sous rubrique.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la portée des termes « *toute autre communauté de vie du créancier avec un tiers* » permettant au juge d'ordonner la révocation de l'octroi d'une pension alimentaire. En cas d'interprétation large de ces termes, le fait pour le créancier d'une pension alimentaire de cohabiter avec un parent ou un membre de sa fratrie, permettrait de dresser le constat que celui-ci vit dans une communauté de vie avec un tiers.

Le représentant du ministère de la Justice explique que les termes prémentionnés se existent déjà au sein du Code civil².

Un membre du groupe politique DP énonce que les juridictions interprètent les termes de « *communauté de vie* » en ce sens qu'une relation intime entre les personnes visées est requise. Sont donc exclus les parents et les membres de la fratrie. Cependant, cette interprétation n'est pas forcément partagée par certaines administrations publiques, qui considèrent dans le cadre de l'examen de demandes de revenus de remplacement et d'aides publiques, que toutes les personnes vivant sous un même toit forment une communauté de vie.

Un membre du groupe politique CSV préconise une reformulation de la disposition sous rubrique, afin de clarifier qu'une communauté de vie avec un tiers implique une relation intime entre les personnes visées.

Un membre du groupe politique LSAP confirme que la terminologie employée est ambiguë et il préconise de préciser, au sein du commentaire des articles, que selon l'interprétation de la Commission juridique, une communauté de vie au sens de l'article sous rubrique, présuppose une relation intime entre les personnes visées. [commentaire des articles]

Article 250 – Perte du droit à une pension alimentaire

Commentaire

Les nouveaux articles 250 et 251 font suite aux observations du Conseil d'Etat portant sur les articles 254 à 256 (regroupés sous un paragraphe 4) de la version initiale du projet de loi. Dans la version initiale, les articles 254 à 256 définissent la notion de « *faute grave* » et précisent les conséquences y attachées.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat a critiqué les solutions retenues par les articles 254 à 256 à plusieurs niveaux.

Le Conseil d'Etat considère tout d'abord que la prise en compte de la faute grave au niveau des conséquences du divorce est « *incohérente avec l'objectif affiché de la réforme en ce qu'elle réintroduit « par la petite porte » le divorce pour faute* ». Il relève ensuite une « *confusion entre la logique d'une indemnisation d'un époux à la suite de la cessation du mariage par le divorce (...) et la logique d'une indemnisation particulière d'un conjoint, à la suite de sévices infligés par l'autre conjoint.* »

² cf. Article 300, paragraphe 4 du Code civil

Le Conseil d'Etat estime encore qu'il y a « *confusion entre les conséquences patrimoniales normales du divorce, y compris l'octroi d'une pension alimentaire due « objectivement », et l'octroi d'une indemnité pour préjudice subi en raison d'un comportement fautif d'un des époux, à l'origine de la rupture irrémédiable des relations conjugales* ».

Enfin, le Conseil d'Etat renvoie aux implications procédurales du mécanisme retenu par la version initiale du projet de loi, dont l'articulation avec d'autres régimes d'indemnisation soulève des difficultés et qui « *aboutit à reporter le jugement sur les conséquences du divorce, ce qui contrevient à l'objectif affiché du projet de loi.* »

Dans le cadre de leurs amendements gouvernementaux, déposés en date du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi indiquent qu'ils reconnaissent la difficulté de justifier, d'un point de vue juridique, l'allocation de dommages-intérêts indemnisant les conséquences du divorce par le fait qu'un conjoint a commis une faute grave, alors même que cette faute grave n'est juridiquement pas la cause du divorce. Par conséquent, les auteurs du projet proposent de supprimer l'article 254 de la version initiale du projet de loi.

La suppression de toute référence à la faute grave au niveau des conséquences du divorce n'est toutefois pas souhaitable. Certains actes sont en effet considérés comme tellement inacceptables qu'il ne paraît pas concevable que leur auteur puisse bénéficier d'une pension alimentaire ou d'avantages matrimoniaux à charge de l'autre conjoint, ceci indépendamment du fait que la victime peut se faire indemniser son dommage matériel et moral résultant de ces infractions par la voie de la constitution de partie civile.

De l'avis des auteurs du projet de loi, le fait qu'en vertu de l'article 250 de la version initiale du projet de loi, article 246 de la présente version, le versement d'une pension alimentaire est fonction des besoins respectivement des facultés contributives des conjoints ne doit pas faire obstacle à la possibilité de refuser une pension alimentaire à l'auteur d'une de ces infractions. Il est en effet considéré que ces infractions, limitativement énumérées, constituent une violation tellement grave des devoirs du mariage que l'auteur perd le droit au secours après divorce. Il convient d'ailleurs de noter dans ce contexte qu'en vertu de l'article 300 actuel du Code civil, « *aucune pension alimentaire ne sera due à la partie aux torts exclusifs de qui le divorce a été prononcé (...)* », ce qui, de l'avis des auteurs du projet, contredit l'idée que le caractère « *objectif* » du droit à une pension alimentaire s'opposerait à ce qu'elle puisse être refusée en cas de faute grave, et ceci indépendamment du fait que projet de loi fait abstraction des « *torts* » ou des « *fautes graves* » au niveau de la cause du divorce.

Il est donc proposé de maintenir le principe selon lequel l'auteur d'une faute grave perd le droit à une pension alimentaire et les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits, inscrit à l'article 255 de la version initiale du projet de loi. Dans l'objectif d'une structuration plus claire des dispositions relatives au divorce, il est toutefois proposé de supprimer le paragraphe 4 de la version initiale du projet de loi et de déplacer les dispositions de l'article 255 initialement proposé dans de nouveaux articles 250 (pensions alimentaires) et 251 (avantages matrimoniaux). Le texte de ces articles est légèrement amendé au niveau de la tentative, afin de tenir compte du commentaire du Parquet général relatif au fait que pour certaines infractions énumérées à l'article 250, la tentative n'est pas punissable. Dans la mesure où, par application du nouvel article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile tel que proposé par les présents amendements, la demande visant la perte du droit à une pension alimentaire peut intervenir après le prononcé du divorce, il devient en outre nécessaire de préciser que ne sont visées que les infractions commises pendant le mariage, condition qui était implicite dans la version initiale du projet de loi.

Il convient enfin de préciser que les dispositions des articles 250 et 251 valent uniquement pour le futur. Ainsi, les pensions alimentaires éventuellement perçues avant la condamnation pénale ne doivent pas être restituées et aucune indemnité n'est à payer par le conjoint ayant, le cas échéant, bénéficié d'avantages matrimoniaux entre le prononcé du divorce et la

condamnation pénale. Il en résulte également qu'une pension alimentaire versée en capital avant la condamnation pénale ne doit pas être restituée.

Quant à l'article 256 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de le supprimer suite aux observations du Conseil d'Etat.

Dans son avis du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que les « nouveaux articles 250 et 251 du Code civil prévoient que le conjoint condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour infraction à une série de dispositions du Code pénal commises pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer, perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire et les avantages matrimoniaux ».

Le Conseil d'Etat renvoie à son avis du 6 décembre 2016, au sein duquel il a émis une série d'observations critiques « quant au maintien d'une référence au concept de faute lourde dans le cadre d'une procédure de divorce qui entend faire abstraction de la notion de faute. Les auteurs des amendements reviennent, en détail, sur les positions du Conseil d'État. Ils exposent l'avoir suivi sur tous les points où il a mis en évidence des difficultés d'ordre juridique pour appliquer le régime prévu. Aussi, les amendements précisent-ils que seule peut être considérée, dans le jugement de divorce, une décision pénale ayant acquis force de chose jugée pendant le mariage et portant sur des infractions commises pendant le mariage. Le nouvel article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile prévoit que, si la condamnation pénale n'acquiert force de chose jugée qu'après le prononcé du divorce, une demande visant la perte du droit à une pension et des avantages matrimoniaux peut être introduite par voie de requête. De même, est abandonné l'octroi de dommages et intérêts pour faute consistant dans la commission d'une infraction pénale. Les auteurs entendent cependant maintenir la référence à la faute au motif que « la suppression de toute référence à la faute grave au niveau des conséquences du divorce n'est toutefois pas souhaitable », dès lors que certains actes commis sont considérés comme étant inacceptables. Le Conseil d'État, même s'il respecte le choix des auteurs des amendements, doit avouer qu'il n'est guère convaincu par cette explication. Le maintien de la notion de faute, dans un divorce qui se veut objectif et qui se borne à tirer les conséquences d'une rupture irrémédiable des relations conjugales, est incohérent avec la philosophie même à la base de ce type de divorce. La volonté des auteurs du projet de loi de sanctionner, au niveau des conséquences patrimoniales du divorce, le conjoint dont le comportement fautif est à la base de la rupture irrémédiable des relations conjugales ou d'assurer, par une telle sanction civile, au conjoint victime une satisfaction morale dans la procédure de divorce, est difficilement conciliable avec leur volonté affichée de mettre un terme au divorce pour faute.

La décision pénale, qui peut d'ailleurs statuer sur une demande civile, sert de fondement à une décision de nature patrimoniale dans le cadre d'une procédure de divorce. La prise en considération de la décision pénale sera d'ailleurs automatique et absolue et elle ne laissera au juge aucun pouvoir d'appréciation quant à la gravité des faits, l'importance de la peine, la date des faits, l'existence d'une récidive etc. Qu'en est-il en cas de réhabilitation légale ou judiciaire du conjoint condamné pénalement ? Le Conseil d'État pourrait concevoir un système dans lequel la décision du juge pénal porte sur la perte des avantages matrimoniaux, soit en tant que peine accessoire, soit en tant que condamnation au civil. La condamnation à une privation du droit à une pension alimentaire est plus difficile à mettre en œuvre, en tant que condamnation au civil, dès lors qu'une telle condamnation ne serait effective que lors d'un divorce ultérieur. Elle pourrait toutefois être prononcée au titre de peine accessoire « privative de droits ». Un tel mécanisme aurait l'avantage de rattacher les effets patrimoniaux en cause au jugement pénal plutôt que de réintroduire la faute pénale dans la procédure de divorce. Il permettrait de « sanctionner » le conjoint, auteur des infractions, même dans le cas de figure où le jugement pénal intervient postérieurement au divorce sans devoir passer par une nouvelle procédure du type de celle visée au futur article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile ».

Quant à la technique législative employée, le Conseil d'Etat fait observer que « [l]a référence particulière à la tentative, avec énumération des dispositions du Code pénal qui incriminent la tentative, est, de l'avis du Conseil d'Etat, superflue. Dans l'hypothèse où une des dispositions prévues n'incrimine pas précisément la tentative, il est évident qu'il n'y aura pas de décision de condamnation. Dans les hypothèses où la disposition du Code pénal incrimine, à la fois, l'infraction accomplie et la tentative, la référence à une décision de condamnation pour violation de cette disposition du Code pénal couvre les deux hypothèses.

Enfin, le Conseil d'Etat donne à considérer que « [l]a perte du droit à une pension alimentaire peut s'analyser comme une sanction pécuniaire dont l'effet et la nature ne se distinguent pas de l'octroi de dommages et intérêts, régime que les auteurs des amendements ont toutefois abandonné. Se pose encore une fois ici la question du rapport entre la privation de ce droit et l'octroi éventuel de dommages et intérêts au cours de la procédure ayant conduit au jugement pénal ».

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique CSV est d'avis que la disposition sous rubrique constitue un des points cruciaux de la réforme du divorce et qui suscite de nombreuses interrogations. L'orateur se demande si la disposition sous rubrique n'incitera pas finalement les conjoints à recourir davantage au dépôt de plaintes pénales, afin de se placer dans une situation privilégiée dans le cadre de leur divorce. Ainsi, la finalité d'une « pacification » de la procédure de divorce serait transformée en son contraire.

Madame la Présidente-Rapportrice ne partage pas cette crainte. L'oratrice estime que la plupart des conjoints ne recourront pas davantage au dépôt de plaintes pénales dans le cadre de leur divorce. Elle est d'avis que la grande majorité des conjoints qui souhaitent divorcer n'est pas victime d'une infraction pénale commise par l'autre conjoint. Dès lors, il y a lieu de distinguer entre le volet de droit civil du projet de loi, visant à pacifier et à simplifier la dissolution du lien matrimonial, et le volet relatif aux conséquences découlant de la commission par l'un des conjoints à l'encontre de l'autre conjoint ou à l'encontre des enfants du couple, d'infractions pénales graves.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge si les dispositions sous rubrique ont été reprises d'une législation étrangère. L'orateur se prononce en faveur de l'abolition de la faute pour certains cas de figure du divorce qui n'ont aucun lien avec la commission d'une infraction pénale quelconque. Cependant, il se prononce en faveur du maintien du divorce pour faute, en cas de la commission d'infractions pénales graves par l'un des conjoints à l'égard de l'autre conjoint ou des enfants du couple.

Le représentant du ministère de la Justice explique que la solution retenue au sein du libellé sous rubrique n'a pas été reprise d'une législation étrangère, mais constituera le « modèle luxembourgeois ».

Madame la Présidente-Rapportrice énonce que l'abolition du divorce pour faute résulte d'un choix politique des auteurs du projet de loi. L'oratrice propose de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion, afin que Monsieur le Ministre de la Justice puisse exposer aux membres de la Commission juridique son point de vue sur les dispositions de la réforme proposée.

Un membre du groupe politique CSV exprime ses réticences quant à l'introduction dans la législation luxembourgeoise d'un modèle qui, à ce stade, relève de la théorie et pour lequel il est impossible de recueillir des expériences concrètes par les praticiens du droit.

Un membre du groupe politique CSV salue l'introduction du divorce pour rupture irrémédiable en droit luxembourgeois. Néanmoins, il préconise le maintien du divorce pour

faute, afin de pouvoir sanctionner certains comportements jugés inacceptables et qui relèvent de la sphère du droit pénal.

En outre, l'orateur renvoie à la législation française qui a jugé utile de maintenir le divorce pour faute au sein de son ordonnancement juridique.

Article 251 – Perte des avantages matrimoniaux

Commentaire

L'article sous rubrique est étroitement lié à l'article 250 amendé du Code civil.

Dans son avis du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que l'alinéa 2 de l'article 251 « réintroduit d'ailleurs le régime de l'octroi de dommages et intérêts dans l'hypothèse où une privation des avantages matrimoniaux n'est plus possible au regard de la liquidation et du partage du régime matrimonial. Cette disposition illustre encore une fois que, sous des formes techniquement différentes, qu'il s'agisse de la privation du droit à une pension alimentaire ou de la perte des avantages matrimoniaux, le régime prévu équivaut à un mécanisme de dommages et intérêts pour faute ».

Echange de vues

Il est renvoyé à l'échange de vues au sujet de l'article 250 amendé du Code civil.

Article 252 – Achat rétroactif de droits de pension auprès du régime général d'assurance pension

Commentaire

En vertu des articles 252 (article 257 de la version initiale du projet de loi) du Code civil et 174 du Code de la sécurité sociale, en cas de divorce, il est dorénavant possible pour un conjoint ayant abandonné ou réduit son activité pour des raisons familiales pendant une période dépassant cinq ans au cours du mariage de s'assurer rétroactivement au régime général d'assurance pension par un achat de périodes.

Il est tout d'abord procédé au calcul d'un montant « théorique » à verser à la Caisse nationale d'assurance pension par le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité, selon la méthode de calcul définie à l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale. La demande doit en tout état de cause être faite avant le jugement de divorce.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, a regardé d'un œil critique les dispositions initialement proposées et a critiqué que le libellé initial « a vocation à s'appliquer également au divorce par consentement mutuel. Ceci pose toutefois le problème de l'articulation du nouveau mécanisme légal créant une créance au profit d'un conjoint par rapport à l'autre avec le divorce par consentement mutuel fondé sur la convention de divorce. Cette question se pose d'autant plus que le mécanisme légal est facultatif et qu'aux termes du paragraphe 4 le conjoint bénéficiaire du régime légal peut y renoncer ou les conjoints peuvent convenir de modalités différentes. Le Conseil d'Etat considère que l'articulation entre le régime légal et la convention de divorce est loin d'être claire. L'insertion de dispositions relatives à la question dans la convention de divorce interdit-elle au conjoint concerné de déclencher le régime légal du rachat ? Le « silence » gardé par les conjoints dans la convention de divorce équivaut-il à une renonciation ? L'imprécision du régime mis en place est source d'insécurité juridique. En attendant des précisions quant aux interrogations soulevées, le Conseil d'Etat réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel ».

Quant à la formulation du paragraphe 1^{er} initial qui vise le cas de l'abandon ou de la réduction de l'activité professionnelle par un conjoint pour des raisons familiales, le Conseil d'Etat « [...] s'interroge sur la signification du concept de « raisons familiales » retenue dans l'article sous examen par rapport à celle donnée dans le règlement grand-ducal précité du 5 mai 1999. Se pose la question de savoir si le conjoint doit établir des raisons familiales particulières ou s'il s'agit en réalité d'un régime qui profite à tout conjoint qui a arrêté ou réduit ses activités à une date quelconque suivant le mariage . Le commentaire renvoie à des exemples, ce qui permet la conclusion que le conjoint devra apporter la preuve des raisons pour lesquelles il a cessé ses activités professionnelles. Au regard de l'absence de procédures tant administratives que judiciaires sur ce point, le Conseil d'État comprend toutefois qu'aucune preuve particulière n'est exigée sauf à résumer les raisons familiales au seul fait du mariage. Cette lecture est encore conforme au mécanisme de l'article 174 du Code de la sécurité sociale et au règlement grand-ducal précité du 5 mai 1999. Dans cette lecture, la référence aux raisons familiales est dès lors dépourvue de toute signification et de toute portée normative propres. Si le législateur entend retenir un système différent, il faudra déterminer quelle autorité administrative ou judiciaire est compétente pour statuer sur des contestations relatives à l'existence de ces raisons, instaurer des procédures particulières et prévoir des recours éventuels contre une décision de refus. Le Conseil d'État comprend qu'est exclue la prise en compte d'une cessation ou d'une réduction des activités intervenue avant le mariage proprement dit mais qui est en relation avec le mariage à intervenir et s'est poursuivie au cours du mariage. L'exemple type est celui d'un arrêt de travail de la femme à la suite d'une grossesse ou d'un accouchement avant le mariage.

Le nouveau régime de rachat soulève encore des problèmes d'application pour les non-salariés pour lesquels il est malaisé d'évaluer les périodes de travail et le revenu.

La période de réduction ou de cessation de l'activité professionnelle doit dépasser cinq années. Se pose d'abord la question du calcul de cette période. Doit-elle être continue ou peut-on cumuler plusieurs périodes de non-affiliation ? Selon le Conseil d'État, il devrait être possible de cumuler les périodes. Sur le plan des principes, cette limite dans le temps n'est pas sans poser des problèmes sérieux en matière d'égalité devant la loi. Un conjoint ayant réduit ses activités d'un tiers pendant plus des cinq ans aurait droit au rachat, alors que celui qui a cessé totalement ses activités pendant quatre années n'y aurait pas droit. Il est vrai que cette question de délai renvoie à celle du contenu et de la persistance des raisons familiales. En attendant des explications sur les raisons à la base de cette différence de traitement, le Conseil d'État doit réserver sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

L'article 257 du Code civil en projet renvoie au nouvel article 174 du Code de la sécurité sociale qui prévoit une clause de résidence, une durée d'affiliation minimum au système luxembourgeois et une condition d'âge maximum de 65 ans. La condition de résidence doit exister au moment du rachat. La combinaison entre les dispositions du Code civil sur le divorce et celles du Code de la sécurité sociale n'est pas sans poser problème en droit international privé. Le juge luxembourgeois peut être amené à appliquer une loi étrangère à un divorce de deux résidents non luxembourgeois. Le mécanisme s'applique-t-il si les conditions de l'article 174 du Code de la sécurité sociale sont vérifiées ? À l'inverse, la loi luxembourgeoise sur le divorce peut être appliquée par un juge étranger à des Luxembourgeois résidant hors du Luxembourg. Le bénéfice de l'article 257 sera exclu, même si le conjoint bénéficiaire était affilié au régime luxembourgeois avant le mariage. Une durée minimum d'affiliation peut se justifier au regard des règles de la sécurité sociale. La limite de 65 ans peut encore se comprendre, alors qu'il s'agit de l'âge d'octroi de la pension. Dans ses effets, elle pose toutefois problème, étant donné qu'il est loin d'être certain que le conjoint créancier, même âgé de 65 ans, bénéficie de droits de pension propres suffisants.

Le calcul du montant de rachat est opéré, toujours en vertu de l'article 174, paragraphe 2, auquel renvoie l'article 257 du Code civil en projet, par l'organisme de sécurité sociale compétent, en l'occurrence la Caisse nationale d'assurance pension. Se pose la question de

la saisine de cet organisme et de la fourniture des informations requises. Selon le commentaire, le montant sera calculé à la demande du juge aux affaires familiales ou de l'un des conjoints. Or, force est de constater que le texte sous examen ne prévoit aucune compétence particulière du juge aux affaires familiales. Faut-il conclure que le conjoint créancier doit prendre l'initiative ou appartient-il au juge aux affaires familiales de saisir d'office la caisse? Par quelle procédure le ferait-il ? Se pose plus généralement la question de l'articulation de cette procédure avec la procédure de divorce, dès lors que la dette est, en partie, à charge des biens communs. Jusqu'à quel moment, le conjoint créancier peut-il agir ? Selon le commentaire, la demande doit en tout état de cause être faite avant le jugement de divorce. Or, cette condition ne figure pas dans l'article 257. À la lecture du texte sous examen, le Conseil d'État comprend que le mécanisme du rachat ne trouve aucune répercussion dans le jugement de divorce. Ceci soulève, une nouvelle fois, le problème de l'articulation de l'article sous examen avec les dispositions du Code de la sécurité sociale. Cette question se double de celle de la compétence du juge aux affaires familiales par rapport à celle de la juridiction sociale appelée à statuer sur les contestations relatives au montant calculé en application du nouvel article 174, paragraphe 2. L'absence de précision sur ces questions est source d'insécurité juridique et le Conseil d'État doit réserver sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel dans l'attente de clarifications ».

Quant aux paragraphes 2 et 3 initiaux du projet de loi, le Conseil d'Etat constate que « le montant du rachat sera à charge de chacun des conjoints personnellement à hauteur de cinquante pourcent. En théorie, un conjoint aura une créance sur l'autre. Le versement ne sera toutefois effectué que dans la limite de l'actif commun disponible après règlement du passif. Le régime mis en place combine ainsi une logique juridique de créance d'un conjoint vis-à-vis de l'autre avec un mécanisme technique de créance vis-à-vis de la communauté. Si des liquidités suffisantes sont disponibles, le montant calculé est entièrement versé. Sinon, le montant effectivement versé sera inférieur au montant « théorique ». Si des liquidités additionnelles sont disponibles dans le futur, il sera procédé à des versements supplémentaires des parties correspondantes du montant calculé, jusqu'à ce que le montant calculé ab initio soit atteint ou jusqu'à ce que l'actif commun disponible après règlement du passif soit épuisé. Le Conseil d'État note que la portée du régime mis en place est tributaire de l'importance de la masse des biens communs à liquider. Son application dépendra d'abord de la nature du régime matrimonial des époux. Elle pourra difficilement s'appliquer dans un régime de séparation de biens sauf existence de biens indivis. Elle dépendra surtout de l'importance de la communauté et dès lors de la fortune du couple. L'imputation de la charge de rachat à la communauté à liquider et les effets pratiques de ce régime, même si elle ne peut pas être considérée comme critiquable au regard de l'article 10bis de la Constitution, dès lors que la loi n'opère pas de différenciation, pose toutefois des problèmes en termes d'équité dans le traitement de tous les conjoints créanciers. Le Conseil d'État souligne que le régime de rachat prévu dans la loi en projet et la charge afférente pour la collectivité sera en pratique réservé aux couples bénéficiant d'un actif commun suffisant ».

Les auteurs du projet de loi ont pris acte des observations critiques du Conseil d'Etat. Il est proposé de réserver le nouveau mécanisme aux seuls cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

L'objectif du mécanisme est en effet de créer un droit au profit du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité et de se voir attribuer une partie de l'actif disponible aux fins de son assurance rétroactive au régime général d'assurance pension sans que ce droit ne dépende d'un accord de l'autre conjoint. Puisque le divorce par consentement mutuel présuppose un accord des parties sur tous les points, le nouveau mécanisme légal n'aurait pas de valeur ajoutée pour ce type de divorce. Au contraire, dans la mesure où en vertu du nouveau mécanisme la prise en charge du montant destiné à l'assurance rétroactive du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité est imposée à l'autre conjoint à hauteur de cinquante pourcent (sauf renonciation du conjoint bénéficiaire), son application au divorce par consentement mutuel serait contraire à la nature même de ce type de divorce, qui est basé sur l'accord des parties.

Il est par conséquent proposé de déplacer l'article 257 de la version initiale du projet de loi dans la nouvelle Section II. – Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. L'article prend le numéro 252.

Ensuite, au paragraphe 1^{er} de l'article 257 de la version initiale du projet de loi, article 252 de la présente version, suite aux observations du Conseil d'Etat, de la Caisse nationale d'assurance pension et de la Chambre des salariés, la référence aux « *raisons familiales* » est supprimée. La notion de « raisons familiales » retenue dans la version initiale du projet de loi est en effet la même que celle du règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Par conséquent, le mariage lui-même est une raison familiale, de sorte qu'il y a lieu d'omettre la référence.

En outre, suite aux interrogations du Conseil d'Etat, le paragraphe 1^{er} est complété par des précisions relatives au calcul du montant de référence. Il est toutefois proposé de se limiter, à l'article 252 de la présente version, à l'énoncé des principes et d'intégrer les dispositions plus techniques dans un règlement grand-ducal, respectivement concernant les questions de procédure, de les préciser au Nouveau Code de procédure civile.

En vertu de l'article 252 du Code civil et de l'article 174, alinéa 2 du Code de la Sécurité sociale tel qu'il est proposé de l'amender, il est dorénavant possible pour un conjoint ayant abandonné ou réduit son activité pendant une période dépassant 2,5 ans au cours du mariage de s'assurer rétroactivement au régime général d'assurance pension par un achat de périodes d'assurance.

Initialement, la situation à laquelle il a été envisagé de calibrer le mécanisme a été celle d'un passage d'un emploi à temps plein vers un emploi à mi-temps pendant 5 ans. Ainsi, en vue d'éliminer l'inégalité de traitement soulevée par le Conseil d'Etat tout en gardant la calibration exigée, il a été choisi de réduire la durée minimum à 2,5 ans.

La durée minimum de 2,5 ans de la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle nécessaire pour l'application du présent article est mesurée par comparaison avec la situation de référence d'un abandon complet d'une tâche à temps plein. Ainsi, la durée d'une réduction partielle d'une activité professionnelle quelconque, de même qu'un abandon d'une activité professionnelle qui ne correspond pas à une tâche à plein temps ne sont comptés que proportionnellement. Par conséquent et à titre d'exemple, sont nécessaires pour l'application du présent article :

- une période de 2,5 ans d'abandon d'une activité professionnelle à temps plein,
- une période de 5 ans d'abandon d'une activité professionnelle correspondant à une tâche partielle de 50%,
- une période de 5 ans de réduction à 50% d'une activité professionnelle à temps plein,
- une période de 10 ans de réduction à 25% d'une activité professionnelle correspondant à une tâche partielle de 50%.

Le cumul de plusieurs périodes non consécutives est possible. En supposant un abandon complet d'une activité professionnelle à temps plein, une séquence de 2 années d'abandon, 6 années de travail et 3 années d'abandon est donc envisageable.

Dans son avis prémentionné, le Conseil d'Etat estime encore « *que la combinaison entre les dispositions du Code civil sur le divorce et celles du Code de la Sécurité sociale n'est pas sans poser problème en droit international privé* » et s'interroge notamment si le mécanisme nouvellement introduit par l'article 257 de la version initiale du projet de loi, article 252 de la présente version, et l'article 174, alinéa 2 du Code de la Sécurité sociale s'applique lorsque le juge luxembourgeois est amené à appliquer une loi étrangère à un divorce de deux résidents non luxembourgeois.

Les auteurs du projet de loi précisent que l'achat rétroactif visé à l'article 174, alinéa 2 du Code de la Sécurité sociale ne s'applique, par hypothèse qu'en présence d'un « *conjoint créancier au titre de l'article 252, paragraphe 2 du Code civil* ». L'achat rétroactif s'applique par conséquent uniquement si l'article 252 du Code civil trouve à s'appliquer.

Se pose donc la question de la qualification du droit de créance créé par l'article 252. De l'avis des auteurs du projet de loi, ce droit de créance relève de la liquidation du régime matrimonial au sens du Règlement (UE) 2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux. Par conséquent, de l'avis des auteurs du projet, l'article 252 est applicable si la loi luxembourgeoise s'applique à la liquidation du régime matrimonial.

Enfin, à l'alinéa 2 du paragraphe 1^{er}, il est précisé que les conjoints doivent fournir au tribunal les informations et pièces relatives aux revenus à la base du calcul du montant de référence et à la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle. En pratique, il se peut toutefois que les conjoints ne disposent plus de toutes les informations ou pièces pertinentes et qu'elles ne soient pas non plus disponibles auprès de tiers. Dans un tel cas, même s'il ne dispose que de données incomplètes, le tribunal pourra néanmoins estimer les revenus en se référant par exemple à des revenus moyens correspondant à la tâche en question. Cet alinéa est évidemment sans préjudice des articles 284 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Le tribunal fixe les revenus et la période à considérer pour le calcul. Lorsque le tribunal demande, conformément au nouvel article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile, par voie d'ordonnance à l'Inspection générale de la Sécurité sociale de calculer le montant de référence, les revenus et la période à considérer pour le calcul figurent dans l'ordonnance. L'Inspection générale de la Sécurité sociale doit effectuer le calcul sur base de ces données.

Le paragraphe 4 est complété par la précision que la renonciation à l'assurance rétroactive ne peut intervenir avant l'introduction de la requête de divorce. Ainsi p.ex. un conjoint ne pourrait pas renoncer au bénéfice de l'article 252 dans une convention matrimoniale conclue avant la procédure de divorce.

Au paragraphe 5 la disposition relative au délai dans lequel les montants doivent être versés à la Caisse nationale d'assurance pension est amendée afin de tenir compte du fait que dans de nombreux cas, la créance visée à l'article 257, paragraphe 2 de la version initiale du projet de loi, article 252, paragraphe 2 de la présente version du projet de loi, ne pourra être fixée qu'à l'issue de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis. Dans ces cas il est proposé de prendre comme point de départ du délai de trois mois la date de la décision fixant la créance.

Concernant les amendements proposés des paragraphes 6 et 7 de l'article 257 de la version initiale du projet de loi, devenu l'article 252 de la présente version, les auteurs de l'amendement ne remettent pas en cause les principes énoncés dans la version initiale du projet de loi. Il est simplement proposé de se limiter, à l'article 252, à l'énoncé des principes gouvernant la créance du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle et d'intégrer les dispositions plus techniques relatives aux revenus à prendre en considération et aux modalités de versement des montants dus et de leur restitution éventuelle, dans un règlement grand-ducal. Il est donc proposé de déplacer les dispositions des paragraphes 6 et 7 de la version initiale dans un règlement grand-ducal et de maintenir, dans un nouveau paragraphe 6, uniquement le principe selon lequel le conjoint débiteur peut demander la restitution du montant qui était à sa charge si le conjoint créancier n'effectue pas le versement à la Caisse nationale d'assurance pension.

Enfin, le nouveau paragraphe 7 renvoie au règlement grand-ducal devant préciser les éléments de nature plus technique relatifs à la méthodologie de calcul du montant de référence, aux revenus entrant en compte et aux modalités de versement des montants dus et à leur restitution.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat renvoie à sa réserve du second vote constitutionnel exprimé lors de son avis prémentionné et au respect du principe d'égalité devant la loi que soulève la détermination d'une période minimale de réduction ou de cessation de l'activité professionnelle pour donner droit à une assurance rétroactive. Quant aux modifications proposées par voie d'amendement gouvernemental sur ce point et aux explications y relatifs, le Conseil d'Etat indique qu'il « *a du mal à suivre la justification avancée par les auteurs des amendements, qui, outre des considérations pratiques d'ordre administratif, se résume à un calcul des possibilités de rachat au prorata de la période d'activité abandonnée, temps plein ou partiel, mais qui n'explique nullement la raison d'être de cette période. Dans ces conditions, le Conseil d'État doit maintenir sa réserve de dispense du second vote constitutionnel* ».

En ce qui concerne les questions de droit international privé soulevées dans l'avis du Conseil d'État du 6 décembre 2016, « *les auteurs des amendements expliquent que le régime légal s'applique à tous les divorces auquel l'article 252 du Code civil luxembourgeois sera applicable. Tel serait le cas chaque fois que la loi luxembourgeoise s'applique, en application du règlement (UE) 2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux, à la liquidation du régime matrimonial. Le Conseil d'État peut suivre ces explications. Il note toutefois que cette constitution de droits issus d'un rachat est soumise à la condition d'avoir déjà été affilié au Luxembourg pendant au moins douze mois, de sorte qu'elle ne présente qu'un intérêt réel pour d'anciens affiliés* ».

Quant aux amendements apportés aux paragraphes 4 à 6, le Conseil d'Etat énonce que ceux-ci n'appellent pas d'observations particulières.

Echange de vues

Il est proposé d'examiner l'article sous rubrique lors d'une prochaine réunion.

Décision : la proposition ci-dessus recueille l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

Article 253 – Logement familial

Commentaire

L'article 253 de la version amendée du projet de loi (article 258 de la version initiale du projet de loi) prévoit la possibilité pour le tribunal d'attribuer, sous certaines conditions et pour une durée limitée, la jouissance du logement familial au conjoint auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs.

La considération de l'intérêt des enfants est à la base de cet article, l'objectif étant d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familial de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale voire perturbés par le divorce de leurs parents.

Afin de limiter au strict nécessaire la dérogation au droit du propriétaire de disposer de son bien et de permettre, le cas échéant, aux conjoints de liquider leur communauté dans un

délai raisonnable, cette possibilité d'attribution du logement familial est encadrée par des conditions strictes.

La demande d'attribution du logement familial ne peut être faite par un conjoint que si un enfant âgé de moins de treize ans a sa résidence principale auprès de ce conjoint. En effet, il est considéré qu'un adolescent de treize ans sera généralement mieux à même de gérer les conséquences du divorce de ses parents qu'un jeune enfant. En outre, l'attribution de la jouissance du logement doit être commandée par l'intérêt de l'enfant, qui doit y résider habituellement.

A noter que le projet de loi initial prenait en compte, pour la durée de l'attribution de la jouissance du logement familial, la scolarisation ou non des enfants.

Suite à la suppression respectivement au réagencement de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 258 de la version initiale du projet de loi devient l'article 253.

Dans son avis du 6 décembre 2016 portant sur la possibilité prévue à l'article 258 de la version initiale du projet de loi d'attribuer le logement familial au conjoint auprès duquel les enfants communs âgés de moins de douze ans révolus ont leur résidence principale, le Conseil d'Etat renvoie à son avis de 2010 portant sur le projet de loi n°5155, dans lequel il s'est interrogé « *sur les limites quant à l'âge des enfants et la durée d'attribution en renvoyant aux dispositions plus favorables retenues par le législateur français à l'article 285-1 du Code civil* », qui permettent une attribution pouvant être renouvelée jusqu'à la majorité du plus jeune enfant.

Dans ce contexte, il convient également de noter les observations du Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, qui exprime son opposition à la mesure de l'attribution du logement familial à l'un des parents dans le cadre de l'article 258 du projet de loi initial, au vu notamment des implications financières potentielles d'une telle attribution et du risque que les parents ne se livrent une « *bataille acharnée pour se voir attribuer la garde des enfants, sans que l'intérêt des enfants ne soit nécessairement au centre des préoccupations respectives* ».

Suivant l'avis des auteurs du projet de loi, il convient de maintenir le principe tout en encadrant son application par des conditions strictes. En effet, d'une part, il importe d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familial de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale. D'autre part, il convient de limiter au strict nécessaire la dérogation au droit du propriétaire de disposer de son bien et de permettre aux conjoints de liquider leur communauté dans un délai raisonnable. Dans cette optique, une attribution pouvant être renouvelée jusqu'à la majorité des enfants ne semble pas opportune. Les déménagements sont une réalité dans la vie tant des enfants de parents divorcés que des enfants de parents non divorcés. Suivant l'avis des auteurs du projet de loi, il convient toutefois d'éviter qu'un déménagement inopiné ne vienne s'ajouter, immédiatement après le divorce des parents, aux bouleversements résultant de celui-ci, tout en tenant compte du fait qu'à partir d'un certain âge, les enfants sont généralement mieux à même de gérer un tel déménagement. Il est vrai que la solution retenue par la version initiale du projet de loi, qui lie la durée d'attribution du logement à la situation de scolarisation des enfants, peut dans certains cas aboutir à une durée d'attribution très limitée, ce qui n'est pas cohérent avec l'objectif de la disposition. Tel sera notamment le cas lorsque l'enfant le plus jeune atteint l'âge de 12 ans révolus à la fin de l'année scolaire et que le divorce a été prononcé peu avant.

Par conséquent, il est proposé de supprimer la référence à la scolarisation et de la remplacer par une indication que la jouissance peut aller jusqu'à deux ans à partir du prononcé du divorce, lorsqu'un enfant est âgé de moins de douze ans révolus au moment du prononcé du divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que « [l]e mécanisme retenu dans les amendements est modifié en ce sens que l'attribution de la jouissance du logement est justifiée par l'intérêt supérieur des enfants, mais pourra aller jusqu'à deux ans au-delà de la date du prononcé du divorce. Le Conseil d'État, tout en marquant son accord avec ces modifications, renvoie aux considérations émises dans son avis du 6 décembre 2016 ».

Echange de vues

- ❖ Un membre du groupe politique DP appuie la disposition proposée et estime qu'il s'agit d'une mesure qui s'inscrit dans la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant.
- ❖ Un membre du groupe politique CSV estime que la mesure proposée soulève de nombreuses interrogations pratiques. Ainsi, il se pose la question de savoir si l'octroi du droit de garde des enfants à l'un des conjoints va de pair avec l'attribution de logement familial. En outre, il se pose la question de savoir si la mesure n'est pas source d'iniquités, comme elle peut être ordonnée par le juge indépendamment de la question de savoir s'il s'agit d'un bien immobilier acquis en commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.

L'orateur exprime ses craintes que les dispositions de l'article sous rubrique risquent de précariser de nombreux parents divorcés et de mettre en péril leur situation financière. Il esquisse le cas de figure d'un parent, propriétaire du logement familial, qui doit se reloger ailleurs en louant, au prix du marché, un logement appartenant à un bailleur. Ce dernier risquera non seulement de peiner à trouver un logement à un prix abordable, mais également à trouver un logement d'une superficie adéquate pour accueillir ses enfants au moment où il exerce la garde de ces derniers.

Un membre du groupe politique LSAP signale que le parent en question bénéficie d'une indemnité d'occupation, conformément à l'alinéa 4 de l'article visé sous rubrique. Ainsi, une contrepartie financière lui est assurée.

Un membre du groupe politique CSV estime que le versement d'une indemnité d'occupation risque de s'avérer illusoire dans le cas de figure où le conjoint qui bénéficie temporairement de l'octroi du logement familial n'a pas les ressources financières suffisantes pour payer une telle indemnité. Ainsi, il se peut que ce parent n'exerce, au moment du divorce, aucune activité professionnelle.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir si l'indemnité d'occupation est prise en compte dans le cadre de la liquidation de la communauté matrimoniale.

En outre, l'orateur s'interroge sur les critères matériels à prendre en compte pour la détermination du montant de l'indemnité d'occupation par le juge et il renvoie à la charge difficile de fixer un montant juste et équitable. A défaut d'avertissement, le conjoint auquel la jouissance du logement familial est attribuée temporairement risque d'avoir une surprise financière désagréable lors de la liquidation de la communauté matrimoniale.

Le représentant du ministère de la Justice explique que les auteurs du projet de loi jugent utile que le montant de l'indemnité d'occupation à verser soit fixé au moment de l'attribution temporaire du logement familial. Il est proposé de donner une certaine flexibilité au tribunal dans le cadre de la fixation du montant de l'indemnité d'occupation, afin que celui-ci puisse tenir compte de la situation concrète des conjoints. Ainsi, le montant d'une telle indemnité d'occupation ne correspondra pas nécessairement à la valeur locative du bien immobilier.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la portée des termes de « *circonstances nouvelles* », visés à l'alinéa 5 de l'article sous rubrique.

Un membre du groupe politique DP estime que la jurisprudence actuelle prévoit déjà la faculté pour les parents de saisir le tribunal en vue d'une modification de l'octroi de la jouissance du logement familial, en cas de circonstances nouvelles.

- ❖ Madame la Présidente-Rapportrice souligne que la mesure est introduite dans l'intérêt des enfants et qu'elle a pour objectif d'éviter que les enfants du couple ne soient arrachés trop subitement de leur environnement familial, alors qu'ils sont déjà confrontés à une rupture familiale. Il y a lieu de rappeler que les enfants du couple sont un projet entamé en commun par les conjoints, qui se poursuit indépendamment d'une rupture ou non du lien matrimonial.

Par ailleurs, la mesure envisagée est limitée dans le temps. Dès lors, il s'agit d'une situation transitoire.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir quelles voies de recours sont à disposition du conjoint propriétaire du bien immobilier, lorsque le conjoint auquel la jouissance du logement familial a été attribuée temporairement, refuse ou se trouve dans l'incapacité de rendre le bien au conjoint propriétaire.

Madame la Présidente-Rapportrice propose de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion, lorsque Monsieur le Ministre de la Justice sera également présent.

3. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

07



Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 17 janvier 2018

Ordre du jour :

1. 6705 Proposition de loi ayant pour objet d'interdire la dissimulation du visage dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat
2. 6909 Proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat
3. 7179 Projet de loi portant modification de l'article 563 du Code pénal en créant une infraction d'interdiction de dissimulation du visage dans certains lieux publics
- Désignation d'un rapporteur
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat
- Présentation des amendements gouvernementaux
4. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Simone Beissel, M. Gusty Graas remplaçant M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Franz Fayot, M. Léon Gloden, Mme Josée Lorsché, Mme Viviane Loschetter, M. Paul-Henri Meyers, Mme Octavie Modert, M. Laurent Mosar, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth

M. Fernand Kartheiser, député (auteur de la proposition de loi 6705)

M. Félix Braz, Ministre de la Justice

M. Laurent Thyès, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Eugène Berger, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

Remarques préliminaires

- Demande de mise à l'ordre du jour de la sensibilité politique ADR

Suite à la demande¹ de mise à l'ordre du jour émanant de la sensibilité politique ADR, la proposition de loi 6705 de Monsieur le député Fernand Kartheiser figure à l'ordre du jour de la présente réunion de la Commission juridique.

- Demande de mise à l'ordre du jour du groupe politique CSV

Suite à la demande² de mise à l'ordre du jour émanant du groupe politique CSV, la proposition de loi 6909 de Messieurs les députés Laurent Mosar et Gilles Roth figure à l'ordre du jour de la présente réunion de la Commission juridique.

1. 6705 Proposition de loi ayant pour objet d'interdire la dissimulation du visage dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal

Présentation de la proposition de loi 6705

L'auteur de la proposition de loi sous rubrique renvoie à l'historique de celle-ci et salut le fait que celle-ci sera finalement examinée au sein de la Commission juridique.

L'orateur explique que le texte de sa proposition de loi vise à interdire, dans l'ensemble de l'espace public, le port d'une tenue destinée à dissimuler le visage. La proposition de loi n'a aucune connotation religieuse, comme aucun vêtement, ni aucune religion ne sont mentionnés au sein du texte proposé.

Quant au bien-fondé de la proposition de loi sous rubrique, l'orateur explique qu'une interdiction dans l'espace public, du port d'une tenue destinée à dissimuler le visage permet :

- d'assurer l'intégration des personnes concernées,
- l'émancipation des femmes,
- d'assurer le maintien de l'ordre public, et
- d'assurer le « *vivre ensemble* » en société.

Une telle interdiction s'appliquerait dans l'ensemble de l'espace public.

L'orateur rappelle que la France et la Belgique se sont dotées d'une législation spécifique en la matière et la législation française a servi de source d'inspiration à la proposition de loi sous rubrique.

L'auteur de la présente proposition de loi est convaincu que l'interdiction du port de certaines tenues qui dissimulent le visage dans l'espace public doit être décidée au niveau national et par le législateur lui-même, comme le montrent par ailleurs les exemples français et belges.

L'orateur tient à signaler également que la législation française en la matière a fait l'objet d'un contrôle de conventionnalité par la Cour européenne des droits de l'homme (dénommée ci-après « *CEDH* ») et a été déclarée conforme aux exigences de la Convention européenne des droits de l'homme.

¹ cf. Annexe 1 : courrier du 23 novembre 2017 de la sensibilité politique ADR

² cf. Annexe 2 : courrier du 24 novembre 2017 du groupe politique CSV

Par conséquent, l'orateur propose la nomination d'un rapporteur et de mettre sa proposition de loi à l'ordre du jour d'une prochaine séance plénière de la Chambre des Députés.

Examen de l'avis du Conseil d'Etat

Quant aux observations soulevées par le Conseil d'Etat, l'orateur indique de ne pas s'opposer à l'intégration des observations du Conseil d'Etat au sein du texte de la proposition de loi sous rubrique.

Echange de de vues

- ❖ Plusieurs membres de la Commission juridique soulèvent que la proposition de loi sous rubrique a été sanctionnée de deux oppositions formelles par le Conseil d'Etat.

Un membre du groupe politique LSAP est d'avis que l'appréciation de l'auteur de la proposition de loi 6705 de pouvoir faire figurer ladite proposition de loi à l'ordre du jour d'une prochaine séance plénière de la Chambre des Députés est erronée, tant que le texte n'a pas été validé par le Conseil d'Etat.

L'auteur de la présente proposition de loi 6705 indique qu'il ne partage pas le point de vue des orateurs précédents et indique qu'il communiquera son analyse finale de l'avis du Conseil d'Etat, lors d'une prochaine réunion.

Madame la Présidente de la Commission juridique propose à l'auteur de la proposition de loi 6705 d'élaborer des amendements au texte initial, afin d'apporter des réponses satisfaisantes aux critiques soulevées par le Conseil d'Etat. L'instruction parlementaire de ladite proposition de loi pourra être continuée lors d'une prochaine réunion.

2. 6909 Proposition de loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics

Présentation de la proposition de loi 6909

Les auteurs de la proposition de loi sous rubrique précisent que leur proposition de loi entend également interdire, dans l'ensemble de l'espace public, le port de vêtements destinés à dissimuler le visage, toutefois, ils tiennent à souligner que la justification à la base de l'élaboration de cette proposition de loi diverge nettement de celle du représentant de la sensibilité politique ADR.

En effet, la proposition de loi sous rubrique est fondée sur des considérations « vivre ensemble ». L'interdiction de la dissimulation du visage fait partie de cet ensemble de règles minimales permettant à une société démocratique d'évoluer ouvertement, sans peurs et sans préjugés quelconques.

Examen de l'avis du Conseil d'Etat

Les auteurs de la proposition de loi sous rubrique signalent que le Conseil d'Etat, dans son avis du 21 novembre 2017, s'est formellement opposé à l'alinéa 2 de l'article 1^{er} de la proposition de loi, qui vise plus particulièrement les exceptions à l'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public. Le Conseil d'Etat soulève des interrogations y relatives et conclut que : « *[l]a proposition de loi devra être précisée sur ces points, sous peine d'opposition formelle pour violation du principe de légalité des incriminations* ».

Présentation d'un amendement relatif à la proposition de loi 6909

Afin de remédier à l'opposition formelle soulevée par le Conseil d'Etat, les auteurs de la proposition de loi sous rubrique présentent un amendement à l'article 1^{er}, alinéa 2 de celle-ci.

Le nouveau libellé de l'article 1^{er} se lira comme suit :

« **Art. 1^{er}.** Un nouvel article 563bis est inséré dans le Code pénal avec la teneur suivante :

Sera puni d'une amende de 25 euros à 250 euros le fait de porter dans les lieux publics une tenue destinée à dissimuler le visage.

La disposition qui précède ne s'applique pas dans les cas où la loi en dispose autrement, ou si le port de la tenue est justifié par des raisons de santé médicales ou des motifs professionnels, ou s'il s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles dûment autorisées. »

Commentaire :

Les auteurs de l'amendement proposent de reprendre, au niveau des exceptions à l'interdiction de la dissimulation du visage, le texte gouvernemental, tout en l'adaptant de façon à tenir compte de la position adoptée par les auteurs de la proposition de loi sous rubrique, qui préconise l'interdiction de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics, à la différence de l'approche gouvernementale qui ne prévoit une telle interdiction que dans certains lieux publics.

Echange de vues

- Proposition d'amendement relative à la proposition de loi 6909
- Monsieur le Ministre de la Justice estime que l'approche gouvernementale en la matière diverge profondément de celle défendue par les auteurs de la proposition de loi 6909. L'orateur exprime ses doutes que l'amendement présenté par les auteurs de la proposition de loi 6909 répondra de manière satisfaisante à l'opposition formelle formulée par le Conseil d'Etat. Il rappelle que le champ d'application du projet de loi 7179 est nettement plus restreint que celui de la proposition de loi 6909, ce qui permet d'expliquer pourquoi le Conseil d'Etat n'a pas sanctionné d'une opposition formelle les dérogations contenues au sein du projet de loi.

En outre, il est certes vrai que le Conseil d'Etat n'a pas sanctionné d'une opposition formelle le projet de loi sur le volet de ses exceptions, néanmoins, le Conseil d'Etat s'interroge si les deux exceptions prévues au sein de ce texte, à savoir les manifestations traditionnelles et les raisons de santé sont définies avec la précision nécessaire.

- Le co-auteur de la proposition de loi 6909 s'interroge de manière générale sur les raisons ayant animé le Conseil d'Etat à sanctionner le libellé de l'alinéa 2 de l'article 1^{er} de la proposition de loi d'une opposition formelle, alors que celui-ci, en sa formulation, est similaire à la loi française³ et tient compte des critiques soulevés par le Conseil d'Etat dans le cadre de son avis relatif à la proposition de loi 6705.

Le co-auteur de la proposition de loi 6909 appuie cette analyse et s'interroge sur un revirement éventuel de la position du Conseil d'Etat en la matière. L'orateur confirme que des exceptions à l'interdiction de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics sont nécessaires et

³ Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, JORF n°0237 du 12 octobre 2010 page 18344

doivent être prévues par la future loi. Il estime qu'un accord sur la formulation d'un libellé relatif aux exceptions peut être facilement trouvé entre l'ensemble des membres de la Commission juridique.

Un membre du groupe politique CSV explique que le législateur français a effectué des recherches approfondies au regard de la constitutionnalité d'une telle loi, avant de procéder au vote de celle-ci au sein du parlement. S'aligner au texte de loi français aurait en outre l'avantage qu'en cas de litiges ou de divergence d'interprétations, les cours et tribunaux luxembourgeois pourraient consulter la doctrine française et la jurisprudence française en la matière.

Décision : les auteurs de la proposition de loi 6909 décident de maintenir leur amendement en suspens et présenteront un amendement modifié lors d'une prochaine réunion.

- Invitation de trouver un accord politique en la matière
- Les auteurs de la proposition de loi 6909 tiennent à souligner qu'ils ne s'opposent pas à l'élaboration d'un texte commun soit avec le gouvernement, soit avec d'autres groupes et sensibilités politiques, sous condition que la future loi imposera une interdiction de la dissimulation du visage dans l'ensemble de l'espace public.

Monsieur le Ministre de la Justice invite les auteurs de la proposition de loi 6909 d'appuyer la proposition de loi 6705 du représentant de la sensibilité politique ADR. Les auteurs de la proposition de loi 6909 sont bien évidemment libres de maintenir leur propre proposition de loi à ce sujet.

Madame la Présidente de la Commission juridique invite également les auteurs de la proposition de loi 6909 d'appuyer la proposition de loi 6705 du représentant de la sensibilité politique ADR. L'oratrice donne à considérer que l'histoire parlementaire du Luxembourg connaît de multiples exemples de collaboration circonstanciée entre des députés de différents groupes et sensibilités politiques afin mettre en œuvre ensemble une proposition de loi portant sur un sujet spécifique.

Une telle approche aurait par ailleurs l'avantage de faciliter les travaux parlementaires en commission. L'oratrice soulève qu'en matière d'interdiction de la dissimulation du visage en public, deux approches différentes se cristallisent :

- l'approche préconisée par le Gouvernement qui prévoit une interdiction de la dissimulation du visage dans certains lieux publics ;
- l'approche préconisée par les différents auteurs des propositions de loi 6705 et 6909 qui proposent une interdiction de la dissimulation du visage dans l'ensemble de l'espace public.

- ❖ L'auteur de la proposition de loi 6705 indique qu'il ne s'oppose pas à une modification du volet intitulé « *Considérations générales* » contenant les motivations de sa proposition de loi. Ainsi, l'orateur indique qu'il pourrait s'accommoder à une modification de la motivation de celle-ci. Il plaide en faveur d'une interdiction de la dissimulation du visage dans l'ensemble de l'espace public.

Les auteurs de la proposition de loi 6909 indiquent qu'ils n'entendent pas appuyer la proposition de loi 6705 du représentant de la sensibilité politique ADR.

Décision : les propositions de loi 6705 et 6909 sont instruites séparément au sein de la Commission juridique.

3. 7179 Projet de loi portant modification de l'article 563 du Code pénal en créant une infraction d'interdiction de dissimulation du visage dans certains lieux publics

Nomination d'un rapporteur

Les membres de la Commission juridique désignent à l'unanimité leur Présidente, Madame Viviane Loschetter, rapportrice du projet de loi sous rubrique.

Examen de l'avis du Conseil d'Etat et présentation d'une série d'amendements gouvernementaux

Avant de se focaliser sur les différentes critiques et interrogations soulevées par le Conseil d'Etat dans son avis du 21 novembre 2017, il y a lieu de signaler que celui-ci renvoie à la jurisprudence de la CEDH et donne à considérer : « [a]insi que l'a souligné la Cour européenne des droits de l'homme, les gouvernements disposent d'une marge de manœuvre très large en la matière » et « [c]omme l'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public relève de l'opportunité politique à apprécier par la Chambre des députés, le Conseil d'État laisse à celle-ci l'appréciation des suites à réserver à la proposition de loi sous examen. Il se doit toutefois de souligner que l'ingérence dans les libertés publiques qu'une telle loi impliquerait nécessairement devra dans tous les cas être justifiée par un objectif légitime, être proportionnelle au but recherché et nécessaire pour atteindre l'objectif visé ».

[...]

« Une interdiction limitée à certains endroits précis et circonscrits peut également être considérée comme n'étant pas disproportionnée au but recherché et nécessaire pour atteindre l'objectif visé. En effet, il appartient au législateur de se prononcer sur le contenu et les conséquences de l'impératif du « vivre ensemble » ».

- **Amendements n°1 à n°3**

Monsieur le Ministre de la Justice explique que les amendements sous rubrique visent à apporter des modifications d'ordre terminologique.

Les amendements sous rubrique ne suscitent aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

- **Amendement n°4**

A l'article unique du projet de loi les mots « *les services de transport publics* » sont remplacés par ceux de « *tout moyen collectif de transport de personnes* ».

Commentaire :

Le Conseil d'Etat rappelle dans son avis du 21 novembre 2017 que le droit pénal est d'interprétation stricte. L'interdiction envisagée vise les services de transports publics, tels que définis dans la loi du 29 juin 2004 portant sur les transports publics et modifiant la loi modifiée du 12 juin 1965 sur les transports routiers », cependant, le Conseil d'Etat critique que le texte

proprement dit de l'article ne définit pas autrement la notion de « services de transports publics ».

Le Conseil d'Etat fait observer que « [p]ar ailleurs, si est visée la loi précitée du 29 juin 2004, il y a lieu de souligner qu'elle ne comprend pas de définition exhaustive des « services de transports publics ». Ainsi que le soulève, à juste titre, la Cour supérieure de justice, se pose la question de savoir si « des services de transports ponctuels de type Adapto, Flexibus, Call a bus, etc. (...) tombent dans le champ d'application du texte proposé » ? Qu'en est-il de l'aérogare de l'aéroport de Luxembourg-Findel, exploitée par Lux-Airport S.A., question soulevée par la Justice de paix de Luxembourg ? De surcroît, l'article 3 de la loi précitée du 29 juin 2004 prévoit en deux endroits que certaines prestations de service peuvent être considérées comme services de transports publics, dans les conditions à convenir entre la RGTP et le ou les transporteurs concernés. Dès lors, le champ d'application de la disposition pénale sous avis serait tributaire d'accords à intervenir entre la RGTP et des prestataires de services de transports ».

Le Conseil d'Etat conclut que « [...] le champ d'application de la disposition pénale sous avis serait tributaire d'accords à intervenir entre la RGTP et des prestataires de services de transports. Le Conseil d'État doit s'opposer formellement à une telle formulation pour violation du principe de légalité des incriminations et il insiste sur une définition précise de la notion de « services de transports publics » ».

En réponse aux critiques soulevées par le Conseil d'Etat, il est proposé de reprendre la définition prévue à l'endroit de l'article 6, paragraphe 1^{er}, point 11 de la loi modifiée du 11 août 2006⁴ relative à la lutte anti-tabac qui englobe « tout moyen collectif de transport de personnes » y compris les services de transports ponctuels c'est-à-dire occasionnels par opposition aux services de transport réguliers sur lesquels s'interroge la Cour supérieure de justice dans son avis.

Cette notion trouve son origine dans la loi du 13 juin 2017, par laquelle la directive européenne 2014/40/UE a été transposée, et qui a pour objet un rapprochement des législations nationales en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits de tabacs ainsi que leurs produits connexes.

Il est renvoyé à l'exposé des motifs du projet de loi 7030⁵ qui énonce que « [...] Afin de pouvoir assurer que l'ensemble des transports en commun soient visés par l'interdiction de fumer, il est proposé de fusionner les points 11 et 12 en précisant que l'interdiction s'applique aux moyens de transport collectifs de personnes. Cette interdiction englobera donc les véhicules de transport pouvant accueillir voyageurs ou des passagers, y compris le tramway et le funiculaire en tant que futurs moyens de transport urbain ».

⁴ Loi du 11 août 2006

1. relative à la lutte anti-tabac;

2. modifiant la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat ;

3. modifiant la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux;

4. modifiant la loi modifiée du 17 juin 1994 concernant la sécurité et la santé des travailleurs au travail;

5. abrogeant la loi modifiée du 24 mars 1989 portant restriction de la publicité en faveur du tabac et de ses produits, interdiction de fumer dans certains lieux et interdiction de la mise sur le marché des tabacs à usage oral. Mémorial : A154

⁵ Projet de loi transposant la directive 2014/40/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes ; abrogeant la directive 2001/37/CE; modifiant la loi modifiée du 11 août 2006 relative à la lutte anti-tabac

L'interdiction de fumer dans les moyens de transport collectifs de personnes relève de la même catégorie d'infraction que la dissimulation du visage et la formulation choisie pour définir l'ensemble des transports en commun a trouvé l'assentiment du Conseil d'Etat dans son avis du 28 février 2017 sur le projet de loi 7030.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV estime que les amendements gouvernementaux suscitent de nombreuses interrogations d'un point de vue pratique.

L'orateur s'interroge sur l'application de l'interdiction de la dissimulation du visage au sein des zones d'accès aux transports en commun. A titre d'exemple, il est renvoyé aux quais des gares ferroviaires et aux portes d'embarquement de l'aéroport.

De plus, l'orateur s'interroge sur l'application de l'interdiction de la dissimulation du visage au sein des taxis et donne à considérer que la question se pose également pour des nouveaux modes de transports émergents, tels que le « *car sharing* » et « *car pooling* », qui bénéficient de subsides de la part des autorités publiques ou communales.

En outre, il y a lieu de s'interroger sur le cas de figure des infractions constatées par radar automatisé qui ont été commises par les chauffeurs d'un véhicule qui dissimulent leur visage lors de la conduite de celui-ci.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que la procédure ordinaire de contestation en matière d'avertissement taxé par radar automatique s'applique. Si un véhicule est flashé en excès de vitesse, la loi instaure une présomption simple à l'égard du propriétaire du véhicule. Cependant, le propriétaire du véhicule flashé peut se disculper, en dénonçant aux autorités publiques le nom du conducteur qui a conduit le véhicule au moment de l'infraction. Dans le cas de figure où le conducteur présumé ainsi que le propriétaire du véhicule contestent d'être l'auteur de l'infraction, la présomption simple à l'égard du propriétaire du véhicule retrouve de plein droit sa force.

Le représentant du ministère de la Justice précise qu'à l'intérieur de certains lieux publics, tels que l'aéroport, il y a lieu de distinguer entre les lieux accessibles à l'ensemble des personnes (à titre d'exemple le hall d'entrée avec des magasins) et des espaces strictement réservés aux passagers. Les contrôles de sûreté et d'identité au sein de l'aéroport sont réglementés par des lois spéciales qui obligent chaque passager de montrer son visage aux agents de sûreté.

Quant aux taxis, leurs règles de fonctionnement sont déterminées par la loi et ils sont à considérer comme un service de transport public. Il en résulte que l'interdiction de la dissimulation du visage s'y appliquerait également. Les services de « *car sharing* » et « *car pooling* » constituent un cas limite. Il y a lieu de s'interroger si une relation contractuelle ou quasi-contractuelle existe entre les chauffeurs et les passagers/usagers.

- **Amendement n°5**

A l'article unique du projet de loi les mots « *dans l'enceinte ainsi qu'à l'intérieur des établissements scolaires de l'enseignement fondamentale, des établissements de l'enseignement secondaire, des établissements de l'enseignement secondaire technique, des établissements en charge de la formation professionnelle, des établissements en charge de la formation des adultes, des établissements de l'enseignement supérieur, des établissements de l'enseignement différencié, du Centre de logopédie* » sont remplacés par « *à l'intérieur des établissements scolaires de tous les types d'enseignement ainsi que dans leur enceinte* ».

Commentaire :

Dans son avis du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat s'est formellement opposé à la formulation proposée initialement par les auteurs du projet de loi. Il est proposé de remplacer la formulation initiale énumérant les différents établissements d'enseignement par la définition très générale de l'article 6 (1), point 5 de la loi du 11 août 2006 relative à la lutte anti-tabac. La formulation large choisie à l'époque vise « tous les types d'enseignement » et comprend aussi bien l'enseignement public que privé ainsi que national et international. Il n'est donc pas nécessaire de rajouter ces mots dans le texte du libellé.

Cette nouvelle formulation permet également de résoudre la problématique de la référence à l'enseignement secondaire relevé par le Conseil d'Etat dans son avis du 21 novembre 2017.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur application de l'interdiction de la dissimulation du visage au sein des annexes d'établissements scolaires, telles que des terrains de sport, des piscines, des aires de jeux etc.

Dans le cas de figure où les annexes précitées tomberaient dans le champ d'application de la future loi, il y a néanmoins lieu de s'interroger si l'interdiction de la dissimulation du visage s'applique également dans les lieux à proximité des établissements scolaires mais qui ne font pas partie, *stricto sensu*, de ces derniers.

En outre, l'applicabilité de l'interdiction de la dissimulation du visage se pose dans le cadre des manifestations culturelles qui se déroulent au sein des établissements scolaires, mais en dehors des heures de cours, telles que des concerts ou des pièces de théâtre.

Le représentant du ministère de la Justice explique que les auteurs du projet de loi se sont inspirés des dispositions de la loi anti-tabac qui précise que le terme « *enceinte* » englobe également les annexes d'établissements scolaires. Des lieux à proximité des établissements scolaires qui ne font pas partie d'un campus scolaire, par exemple un parc municipal avec un aire de jeux, ne tomberont pas dans l'application du projet de loi. Il est rappelé que la loi pénale est d'interprétation stricte, ainsi, l'interdiction visée par le projet de loi ne s'étend pas au-delà des lieux visés par celui-ci.

- **Amendement n°6**

A l'article unique du projet de loi entre les mots « *du Centre de logopédie* » et « *des établissements hospitaliers* » sont ajoutés les mots « *dans les locaux destinés à accueillir ou à héberger des mineurs âgés de moins de seize ans accomplis,* ».

Commentaire

Dans son avis du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat s'interroge sur l'exclusion de certains établissements de l'interdiction de la dissimulation du visage. Ainsi, il note que le texte initial n'inclut pas les crèches ni les maisons-relais.

Il est proposé de rajouter la définition très générale de l'article 6 (1), point 6 de la loi du 11 août 2006 relative à la lutte anti-tabac et de préciser que tombent dans le champ d'application de la future loi également les locaux destinés à accueillir ou à héberger des mineurs âgés de moins de 16 ans accompli. La formulation très large choisie comprend les crèches, les maisons-relais ainsi que toutes les autres structures accueillant des mineurs âgés de moins

de 16 ans accompli et couvre aussi bien l'enseignement public que privé ainsi que national et international. Il n'est donc pas nécessaire de rajouter ces mots dans le texte du projet de loi.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique LSAP constate que le champ d'application du projet de loi initial a été étendu par les amendements visés sous rubrique. L'orateur accueille favorablement ces modifications et fait observer qu'il s'agit d'un geste en faveur des auteurs des propositions de loi 6705 et 6909.

- **Amendement n°7**

A l'article unique du projet de loi entre les mots « *des établissements hospitaliers, de soins et de santé* » sont remplacés par les mots « *à l'intérieur et dans l'enceinte des établissements hospitaliers, dans les locaux à usage collectif des institutions accueillant des personnes âgées à des fins d'hébergement, y compris les ascenseurs et corridors* ».

Commentaire

Dans son avis du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat a pu constater que le libellé initialement proposé n'englobait pas les maisons de retraite. Pour redresser cela, il est proposé de rajouter une référence explicite aux institutions accueillant des personnes âgées. En outre, le Conseil d'Etat note que « [...] *la disposition sous avis ne comporte pas une exemption telle qu'indiquée au commentaire de l'article concernant les chambres des patients hors prestation de soins* ». Pour des raisons de cohérence il est proposé de rajouter la définition très générale de l'article 6 (1), point 6 de la loi du 11 août 2006 relative à la lutte anti-tabac. Cela implique également qu'aucune exemption pour les chambres des patients hors prestation de service n'est prévue dans un souci de parallélisme des formes avec la loi précitée. La formulation très large choisie à l'époque comprend tous les types d'établissements hospitaliers et d'institutions accueillant des personnes âgées aussi bien publics que privés. Il renvoie également à l'avis des autorités judiciaires qui s'interrogent sur la « *délimitation spatiale de l'interdiction lorsque le bâtiment à l'intérieur duquel un service public est presté sert également à d'autres fins et comporte des parties communes utilisées tant par les usagers du service public que par d'autres personnes* » ?

- **Amendement n°8**

A l'article unique du projet de loi entre les mots « *ainsi que des bâtiments à l'intérieur desquels des services publics sont administrés* » sont remplacés par les mots « *ainsi que dans les bâtiments ou dans les parties des bâtiments à l'intérieur desquels des services publics administratifs sont fournis par toute personne de droit public* ».

Commentaire

Dans son avis du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat constate que la terminologie employée au sein du projet de loi, à savoir « *les bâtiments à l'intérieur desquels des services publics sont administrés* », n'englobe pas toutes les hypothèses visées par le commentaire des articles dont notamment les établissements publics. Or, pas tous les établissements publics constituent nécessairement des administrations, respectivement n'administrent des services publics.

Pour préciser la délimitation spatiale de l'interdiction soulevée par le Conseil d'Etat, il est rajouté une référence aux parties des bâtiments à l'intérieur desquels des services publics sont administrés pour souligner que ce ne soit pas nécessairement un bâtiment dans son entièreté qui est visé, ni toutes ses parties communes.

En ce qui concerne la notion de « bâtiments à l'intérieur desquels des services publics sont administrés », le commentaire des articles y incluait également des locaux de police, des ministères, des communes et des administrations et les locaux des établissements publics. Le Conseil d'Etat a soulevé que « *dans certains établissements publics, qui ne constituent pas des administrations, des services publics ne sont pas nécessairement administrés* ». C'est pourquoi le terme de « service public administratif » se comprend tel que développé par la jurisprudence française. On considère ainsi que des services publics sont par nature administratifs, sauf s'ils remplissent des critères du service public industriel et commercial c'est-à-dire s'il s'agit d'une activité de vente ou de production de biens ou d'une prestation de service, si les ressources viennent principalement de redevances perçues sur des usagers du service et si les modalités d'organisation et de fonctionnement du service sont proches de celles d'une entreprise de droit privé. Un service public administratif est fourni majoritairement par des agents sous statut, le plus souvent des fonctionnaires. Pour préciser encore davantage dans le texte qui fournit le service public administratif, il y a lieu de rajouter les mots « *par toute personne de droit public* » qui englobent aussi bien les personnes morales que physiques.

Le Fonds d'urbanisation et d'aménagement du plateau de Kirchberg la Bibliothèque nationale, la Philharmonie, le Musée d'art moderne Grand-Duc Jean ou des centres culturels ne tombent pas dans le champ d'application de la présente loi. En effet, si on reprend l'exemple de l'établissement public Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte, il s'agit d'une personne morale de droit public, mais dans le bâtiment de la Philharmonie aucun service public n'est administré.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV critique que l'amendement n'apporte pas les précisions requises pour garantir la sécurité juridique en la matière. Selon l'orateur, le prêt de livres au sein d'une bibliothèque publique peut être considéré comme un service public, cependant, ce lieu risque d'être exclu du champ d'application du projet de loi. En outre, un stade qui constitue un bâtiment public serait exclu du champ d'application du projet de loi, alors qu'une interdiction générale de la dissimulation du visage dans un tel lieu peut être justifiée pour des raisons de sécurité.

Le représentant du ministère de la Justice renvoie à la notion de service public « *administratif* » et à la jurisprudence⁶ française en la matière. Ainsi, la notion de service public « *administratif* » est à distinguer du service public « *commercial et industriel* ». Aux yeux des auteurs du projet de loi, les services prestés par la bibliothèque nationale ne sont pas à comprendre comme un service public « *administratif* » stricto sensu. Par conséquent, celle-ci est exclue du champ d'application de la future loi.

Dans le cadre de manifestations sportives ou culturelles qui se déroulent dans un stade ou une salle concert, il est toujours possible que les exploitants des infrastructures concernées se dotent d'un règlement interne qui interdit ponctuellement la dissimulation du visage au sein de ces lieux, et ce pour des raisons de sécurité.

- **Amendement n°9**

⁶ Tribunal des conflits - 22 janvier 1921- Société commerciale de l'Ouest africain - Rec. Lebon p. 91

L'alinéa 2 de l'article unique du projet de loi est supprimé.

Commentaire

Dans son avis du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat s'est formellement opposé à la possibilité donnée par le texte du projet de loi à un directeur d'un établissement hospitalier, de soins et de santé de déterminer unilatéralement le champ d'application de la loi pénale en autorisant dans les espaces communs la dissimulation du visage pour les patients de longue durée. C'est la raison pour laquelle il est proposé d'enlever cette exception.

Amendement n°10

A l'alinéa 3 de l'article unique du projet de loi entre les mots « si elle est justifiée pour des raisons de santé ou des motifs professionnels, ou si elle s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles » sont remplacés par les mots « si elle est justifiée pour des raisons de santé dûment attestées par un certificat médical ou des motifs professionnels et limitée au but poursuivi, ou si elle s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles où il est usage que l'on dissimule tout ou partie du visage ».

Commentaire

Dans son avis du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat cite son avis du 10 juillet 2015 sur la proposition de loi 6705 et énonce que « *même si les exceptions à l'interdiction constituent une copie conforme des dispositions de la loi française à ce sujet, il convient de s'interroger si elles sont définies avec la précision nécessaire. Que faut-il entendre par des manifestations traditionnelles ? Quelles raisons de santé sont acceptables ?* ». Le Conseil d'Etat conclut que les « mêmes interrogations s'appliquent à la disposition sous avis » du projet de loi.

La proposition de loi précitée a un champ d'application beaucoup plus large que le projet de loi n°7179 en prévoyant dans son article 1^{er} que « *Nul ne peut, dans l'espace public, porter une tenue destinée à dissimuler son visage, en tout ou en partie* ». Pour ce qui est des exceptions prévues, elle dispose que « *[l]interdiction prévue à l'article 1er ne s'applique pas si la tenue est prescrite ou autorisée par des dispositions législatives ou réglementaires, si elle est justifiée par des raisons de santé ou des motifs professionnels, ou si elle s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles* ».

Le Conseil d'Etat émet une opposition formelle à l'égard de cette disposition qui « *prévoit que des exceptions à l'interdiction de dissimulation du visage dans l'espace public peuvent être établies par voie réglementaire* » et rappelle qu' « *en vertu du principe de la légalité des incriminations inscrit à l'article 12 de la Constitution, être prévues par la loi* ».

La proposition de loi précitée a un champ d'application beaucoup plus large que le projet de loi n° 7179 en prévoyant a son article 1^{er} que « nul ne peut, dans l'espace public, porter une tenue destinée à dissimuler son visage, en tout ou en partie ». Pour ce qui est des exceptions prévues elle dispose que « l'interdiction prévue à l'article 1^{er} ne s'applique pas si la tenue est prescrite ou autorisée par des dispositions législatives ou réglementaires, si elle est justifiée par des raisons de santé ou des motifs professionnels, ou si elle s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations artistiques ou traditionnelles ».

Le Conseil d'Etat émet une opposition formelle par rapport au fait que la proposition de loi « *prévoit que des exceptions à l'interdiction de dissimulation du visage dans l'espace public peuvent être établies par voie réglementaire* » alors que « *en vertu du principe de la légalité*

des incriminations inscrit a l'article 12 de la Constitution, [elles doivent] être prévues par la loi ».

Une deuxième proposition de loi n° 6909, a elle aussi un champ d'application beaucoup plus large que le projet de loi n° 7179 en prévoyant que « sera puni d'une amende de 25 euros à 250 euros le fait de porter dans les lieux publics une tenue destinée a dissimuler le visage ». Pour ce qui est des exceptions prévues elle dispose que « la disposition qui précède ne s'applique pas dans les cas où la loi en dispose autrement, ou si le port de la tenue est justifié par des raisons médicales ou professionnelles, ou s'il s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, de fêtes ou de manifestations dument autorisées »

Le Conseil d'Etat dans son avis du 21 novembre 2017 sur la proposition de loi n° 6909 remarque que le « port de la tenue (...) s'inscrit dans le cadre de pratiques sportives, defêtes ou de manifestations dument autorisées » et se demande « si les termes « dument autorisées » s'appliquent également aux pratiques sportives et aux fêtes, ou uniquement aux manifestations.

Par ailleurs, sur quoi porterait une telle autorisation ? Sur la tenue d'une manifestation elle-même ? Devra-t-elle explicitement comporter une autorisation d'une certaine tenue vestimentaire ? Qu'en est-il du port d'une cagoule dissimulant le visage qui s'inscrit dans le cadre d'une manifestation pourtant dument autorisée ? ». Il conclut que « la proposition de loi devra être précisée sur ces points, sous peine d'opposition formelle pour violation du principe de légalité des incriminations ».

Le Conseil d'Etat ne s'oppose pas formellement à l'exception prévue par le projet de loi n° 7179 qui a, comme on l'a déjà relevé, un champ d'application beaucoup moins large que les deux propositions de loi précitées qui englobent tous les espaces respectivement lieux publics. Il se demande cependant si deux des exceptions prévues a savoir les manifestations traditionnelles et les raisons de sante « sont définies avec la précision nécessaire »

C'est pourquoi il est proposé d'apporter des précisions supplémentaires sur ces points dans le projet de loi.

Pour ce qui est des manifestations traditionnelles il convient de préciser que ce n'est pas le caractère traditionnel d'une manifestation en soi qui fait que l'on peut y dissimuler son visage ou pas. Il s'agit en effet de l'usage lors de certaines manifestations traditionnelles de dissimuler son visage comme par exemple le carnaval ou la Saint Nicolas. Sans cette précision on pourrait en effet conclure que par exemple dans le cadre de la manifestation traditionnelle par excellence au Luxembourg qu'est la Foire, l'on pourrait se dissimuler le visage. Remarquons que cet exemple concret s'appliquerait aux deux propositions de loi précitées mais pas au projet de loi. On pourrait prendre comme autre exemple les fêtes traditionnelles de l'épiphanie ou de la Chandeleur qui peuvent avoir lieu dans des écoles ou des hôpitaux par exemple sans que cela n'autorise les participants à dissimuler leur visage, parce que cela n'est pas d'usage pour ces traditions. D'un autre côté la fête de la Saint Nicolas veut que deux personnes soient déguisées en Saint Nicolas respectivement en Père Fouettard, et cela serait autorisé aux endroits précités conformément à l'exception prévue. A fortiori cela vaudrait également pour les fêtes de carnaval où le déguisement fait partie intégrante de la tradition en question. Pour ces raisons et dans un but de précision supplémentaire le bout de phrase « où il est d'usage que l'on dissimule tout ou partie du visage » est rajouté derrière les mots « manifestations traditionnelles ». Cette précision englobe également les fêtes et manifestations artistiques et les pratiques sportives pour les mêmes raisons. Si pour une manifestation artistique comme par exemple une pièce de théâtre la dissimulation de tout ou partie du visage peut être considéré comme usuelle cela ne l'est pas dans le cadre d'une exposition de tableaux. De même pour certaines disciplines, telle l'escrime ou le football américain, la dissimulation de tout ou partie du visage peut être considérée comme usuelle et est même prescrite par des

règlements tandis que pour la plupart des disciplines sportives, tel le football, le basketball ou le tennis, cela n'est pas le cas.

Pour ce qui est des raisons de santé, il convient de préciser cette notion, même si la problématique d'un éventuel abus de cette exception se pose encore plus concrètement pour les propositions de lois précitées qui englobent tout l'espace public. Le but médical recherché est triple à savoir d'améliorer sa santé en cas de maladie, de se protéger contre une maladie contagieuse de tiers respectivement de protéger des tiers de sa propre maladie contagieuse.

Deux conditions doivent cependant être remplies pour que dans ces cas de figure l'on soit autorisé à dissimuler tout ou partie du visage. Il faut un certificat médical qui atteste que la dissimulation de tout ou partie du visage est nécessaire (par exemple à cause d'une pathologie ou d'une blessure). Ensuite la dissimulation d'une partie du visage doit être limitée au nécessaire, c'est-à-dire à la partie du visage concernée par le but médical visé, comme par exemple la bouche lors du port d'un masque sanitaire pour éviter une contamination. Une simple égratignure au front ne justifie donc pas de dissimuler tout ou partie du visage de manière telle que l'on n'est plus identifiable. D'un autre côté il faut qu'un grand brûlé puisse avoir un pansement médical intégral. C'est pourquoi il est précisé dans le texte que les raisons de santé qui autorisent la dissimulation de tout ou partie du visage doivent être dûment attestées par un certificat médical et que la dissimulation doit être limitée au but poursuivi. Cette deuxième précision s'applique en même temps aux motifs professionnels pour les mêmes raisons.

Echange de vues

- Exceptions proposées à l'interdiction de la dissimulation du visage dans certains lieux publics
- Un membre du groupe politique LSAP s'interroge sur les rites et manifestations traditionnels du pays où il est usage que l'on dissimule tout ou partie de son visage, et renvoie au caractère évolutif de ces derniers. A titre d'exemple, l'orateur signale qu'un grand nombre de personnes au Luxembourg se déguisent pour la fête d'« *Halloween* », qui constitue à la base une fête importée d'outre-mer et qui ne constitue pas une fête traditionnellement luxembourgeoise.

Monsieur le Ministre de la Justice confirme que les traditions d'un pays sont susceptibles d'évoluer au fil du temps. Le libellé amendé précise que ce n'est pas le caractère traditionnel d'une manifestation en soi qui fait que l'on peut y dissimuler son visage ou pas. Sont visées par le libellé amendé uniquement les manifestations traditionnelles pour lesquelles il est d'usage de dissimuler son visage comme par exemple le carnaval ou la Saint Nicolas. Ne sont pas visées des fêtes qui ont certes un caractère traditionnel mais pour lesquelles il n'est pas usage de dissimuler son visage. A titre d'exemple, on peut en relever la « *Schueberfouer* ».

Un membre du groupe politique CSV soulève que le terme de « *tradition* » est d'interprétation divergente. Le projet de loi ne prévoit pas de définition permettant de retenir à partir de quel moment il peut être admis qu'une manifestation récurrente fait partie des traditions du pays.

Points connexes

- Continuation de l'application des règlements de police communaux
- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le sort des règlements de police communaux qui prévoient déjà une interdiction de la dissimulation du visage en public sur le territoire de la commune concernée, une fois qu'une loi nationale interviendra en la matière.

L'orateur donne à considérer que de nombreux établissements publics visés par le projet de loi sous rubrique se trouvent sur le territoire d'une ou de plusieurs communes, qui disposent d'un règlement de police interdisant la dissimulation du visage en public.

Monsieur le Ministre de la Justice explique qu'il ressort de l'avis⁷ du Conseil d'Etat que les communes n'ont uniquement compétence à maintenir l'ordre public matériel. Un règlement de police communal ne peut appréhender que des actes de nature à troubler la sécurité et la tranquillité physiques du citoyen. Est exclu de ce domaine l'ordre public moral, dont relève le « *vivre ensemble* ».

Il en résulte du principe de l'autonomie des communes que les règlements de police communaux continuent à s'appliquer, même postérieurement à l'entrée en vigueur d'une loi nationale portant sur le même objet. Cependant, il est permis de se douter de la légalité des règlements communaux qui interdisent la dissimulation du visage en public et qui se fondent sur des considérations de la moralité publique. En cas de recours portant sur la légalité d'un tel règlement communal, il est probable que les juridictions compétentes constateraient le caractère illégal d'un tel règlement.

Il en résulte des considérations de l'avis prémentionné du Conseil d'Etat que les autorités politiques sont confrontées à deux options :

- soit il y a lieu d'adopter une loi spécifique en matière d'interdiction de la dissimulation du visage en public,
- soit il y a lieu de conférer aux autorités communales des compétences supplémentaires et de les charger à maintenir également l'ordre public moral sur le territoire de leur commune.

Aux yeux de l'orateur, la deuxième option ne permettrait pas de garantir une application uniforme en la matière. A l'heure actuelle, aucune disposition légale n'impose aux communes de se doter d'un règlement de police.

- Aspects politiques et juridiques liés à l'interdiction de la dissimulation du visage en public

❖ Un membre du groupe politique LSAP est d'avis que le débat autour d'une interdiction éventuelle du visage en public n'a, jusqu'à présent, pas été mené de manière objective et sereine. Selon l'orateur, le débat s'est focalisé essentiellement sur des tenues vestimentaires à connotation religieuse. Il est d'avis qu'un tel débat public alimente les craintes envers des individus ayant une culture différente et risque de stigmatiser les porteurs de certaines tenues vestimentaires.

L'orateur renvoie également au bilan⁸ dressé de la loi française⁹ de 2010, et donne à considérer qu'une telle loi risque de restreindre les libertés individuelles des citoyens.

Il rappelle à ce sujet que la Constitution luxembourgeoise garantit la liberté religieuse¹⁰ et qu'à l'heure actuelle, la plupart des Etats membres de l'Union européenne ne se sont pas dotés d'une législation spécifique en la matière.

⁷ Avis du Conseil d'Etat du 13 décembre 2016, N°51.876

⁸ <https://www.lequotidien.lu/france/cinq-ans-apres-lheure-du-bilan-pour-la-loi-sur-le-voile-integral/>

⁹ Op.cit. n°3

¹⁰ Art. 19 de la Constitution : « *La liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions religieuses, sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés* »

L'orateur pointe du doigt que les auteurs de la proposition de loi 6909 se fondent sur des considérations du « *vivre ensemble* », alors que leurs interventions sont marquées par des considérations liées au maintien de la sécurité publique.

Quant à la question de la légalité des règlements de police communaux existants, dont certains interdisent déjà la dissimulation du visage sur l'ensemble du territoire de la commune concernée, l'orateur renvoie à la notion de l'ordre public matériel, dont la portée se distingue nettement de l'ordre public moral. Il y a lieu de relever que les sanctions prévues par le projet de loi et les différentes propositions de loi, en cas de non-respect d'une telle interdiction, ne divergent pas de celles inscrites au sein des différents règlements de police communaux en la matière, de sorte qu'il y a lieu de s'interroger sur la plus-value réelle d'une loi nationale à ce sujet.

En outre, une interdiction générale de la dissimulation du visage dans tous les lieux publics risque de donner lieu à des situations confuses. Ainsi, la question de savoir si les officiers de la Police judiciaire peuvent sanctionner une personne dans un lieu de culte en raison de sa tenue vestimentaire, se pose.

L'orateur signale que son point de vue au sujet d'une interdiction générale de la dissimulation du visage en public a évolué au fil des derniers mois et que le texte proposé par le Gouvernement réussit à mettre en balance des intérêts divergents existants au sein d'une société démocratique.

Par ailleurs, l'orateur adopte une approche comparative et signale que le projet de loi néerlandais qui a servi de source d'inspiration pour les auteurs du projet de loi sous rubrique a été votée par une large majorité du Parlement néerlandais. En Allemagne, le service de recherches scientifiques du Bundestag a publié un avis¹¹ juridique au sujet de la dissimulation du visage dans l'ensemble de l'espace public et a pu conclure qu'une telle interdiction générale ne serait pas conforme aux dispositions de la constitution allemande.

Quant à la jurisprudence¹² de la CEDH, l'orateur rappelle que la Cour de Strasbourg n'examine pas la constitutionnalité d'une loi, mais uniquement la conformité de celle-ci par rapport aux dispositions de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Or, il ne ressort nullement de la jurisprudence de la CEDH que celle-ci invite les Etats membres à légiférer en la matière.

Le représentant de la sensibilité politique ADR signale qu'on peut constater, au sein des Etats membres du Conseil de l'Europe, une tendance claire à légiférer en matière de l'interdiction de la dissimulation du visage en public.

Quant à l'aspect religieux d'une telle interdiction, l'orateur précise que la religion musulmane ne prescrit pas l'obligation du port du voile intégral et renvoie à un rapport d'information¹³ de l'Assemblée nationale française qui retient que « [...] *quant à la nature et aux réalités que recouvre le port du voile intégral: il s'agit d'une pratique antéislamique importée ne présentant pas le caractère d'une prescription religieuse [...]* ».

L'orateur rappelle également que la CEDH n'a pas de compétence normative et que la Cour a approuvé une interdiction générale de la dissimulation du visage dans l'ensemble des lieux publics.

¹¹<https://www.bundestag.de/blob/437532/c2981d51007a5e262c0205e3055e240d/wd-3-444-10-pdf-data.pdf>

¹² CEDH, arrêt S.A.S. c. France, 1er juillet 2014, Requête no 43835/11 ; CEDH, arrêt BELCACEMI ET OUSSAR c. Belgique, 11 juillet 2017, Requête no 37798/13

¹³ <http://www.assemblee-nationale.fr/13/rap-info/i2262.asp>

L'orateur est d'avis que la Constitution luxembourgeoise garantit certes la liberté religieuse, néanmoins, elle interdit également les discriminations, notamment celles fondées sur le sexe, et prévoit même la faculté d'adopter des discriminations positives en vue de lutter contre les inégalités entre femmes et hommes.

Un membre du groupe politique CSV donne à considérer qu'il s'agit d'un sujet qui ne fait pas l'unanimité au sein des groupes et sensibilités politiques et renvoie aux déclarations publiques de certains membres du Gouvernement qui se sont prononcés en faveur d'une interdiction générale de la dissimulation du visage dans l'espace public. On ne saurait dès lors affirmer que les auteurs de la proposition de loi 6909 aient adopté des positions du camp politique de l'extrême droite.

La CEDH a analysé dans sa jurisprudence toute une série de considérations sociétales et de principes juridiques et a pu conclure qu'une interdiction générale de la dissimulation du visage dans l'espace public n'est pas contraire aux droits et libertés inscrits dans la Convention européenne des droits de l'homme.

Un membre du groupe politique DP fait observer que les arrêts précités de la CEDH sont fortement contestés et suscitent des débats controversés au sein de la doctrine.

Monsieur le Ministre de la Justice appuie les déclarations du membre du groupe LSAP et confirme qu'une interdiction de la dissimulation du visage ne crée pas des droits en faveur des femmes.

L'orateur signale que les membres de l'opposition politique ont eu, à plusieurs reprises, l'occasion de se prononcer sur des propositions et des projets de loi qui ont eu pour objectif de créer des droits en faveur des femmes, dont notamment dans le cadre du vote du projet de loi 6683¹⁴.

- Opportunité de prévoir une disposition portant incrimination du fait de contraindre une personne à porter un vêtement qui dissimule le visage en public
- ❖ Monsieur le Ministre de la Justice renvoie à la réunion de la Commission juridique du 7 août 2017¹⁵, au sein de laquelle a été abordé la question d'insérer au sein du projet de loi une disposition qui sanctionnerait pénalement le fait de contraindre une autre personne, que ce soit par la force ou des menaces, à porter un vêtement qui dissimule le visage en public.

L'orateur explique que des recherches menées en interne ont révélé que le phénomène visé est marginal à l'étranger, de sorte qu'il est proposé de ne pas introduire une telle disposition au sein de l'ordonnancement juridique luxembourgeois. Par ailleurs, la législation belge ne prévoit aucune disposition à ce sujet.

4. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

¹⁴ Ce projet de loi est devenu par la suite la loi du 17 décembre 2014 portant modification

1) du Code pénal et

2) de la loi du 15 novembre 1978 relative à l'information sexuelle, à la prévention de l'avortement clandestin et à la réglementation de l'interruption volontaire de grossesse, Mémorial A N° 110, 22 décembre 2014

¹⁵ Procès-verbal de la réunion du 7 août 2017, Session ordinaire 2016-2017, P.V. J 41

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

Sensibilité politique ADR : demande de mise à l'ordre du jour de la proposition de loi 6075 de Monsieur Fernand Kartheiser ayant pour objet d'interdire la dissimulation du visage dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal

Transmis en copie pour information

- aux Membres de la Commission juridique

- aux Membres de la Conférence des Présidents

Luxembourg, le 23 novembre 2017.

Le Secrétaire général de la Chambre des Députés,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'L. J. ...', is written over a horizontal line.

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

Luxembourg, le 22 novembre 2017

Objet : demande de mise à l'ordre du jour

Monsieur le Président,

Par la présente, et vu l'avis du Conseil d'État sur le projet de loi 7179 concernant le port de la burqa, les soussignés ont l'honneur de vous prier, au nom du groupe parlementaire ADR, de bien vouloir faire mettre à l'ordre du jour de la Commission juridique, et ce en vue d'en débattre le plus rapidement possible en séance plénière, le sujet suivant:

- Proposition de loi N° 6705 de Monsieur Fernand Kartheiser ayant pour objet d'interdire la dissimulation du visage dans l'espace public et de compléter certaines dispositions du Code pénal

Nous saurions gré à la Commission juridique d'inviter l'auteur du projet de loi à toutes les réunions où cette question figure à l'ordre du jour.

Veuillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de notre haute considération.



Gaston Gibéryen

Député



Fernand Kartheiser

Député

Groupe politique CSV : Demande de mise à l'ordre du jour de la prochaine réunion du point suivant :

Avis du Conseil d'Etat concernant les projet de loi et proposition de loi relatives à l'interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics et suite

Transmis en copie pour information

- aux Membres de la Commission juridique

- aux Membres de la Conférence des Présidents

Luxembourg, le 24 novembre 2017.

Le Secrétaire général de la Chambre des Députés,





CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Entrée le :

24 NOV. 2017

Monsieur Mars Di Bartolomeo
Président de la Chambre des Députés
Luxembourg

Luxembourg, le 24 novembre 2017

Monsieur le Président,

Nous souhaiterions voir mettre à l'ordre du jour de la prochaine réunion de la Commission juridique le point suivant :

Avis du Conseil d'Etat concernant les projet de loi et proposition de loi relatives à l'interdiction de la dissimulation du visage dans les lieux publics et suite

Nous sommes en effet d'avis que le dossier traîne, à tort, depuis plus de deux ans et nécessite d'être évacué dans les meilleurs délais. Il en va du « vivre ensemble » au Luxembourg.

Pour pouvoir avancer, nous souhaitons savoir si le gouvernement peut se rallier à notre proposition ou si le gouvernement entend persévérer dans sa position consistant à interdire la dissimulation du visage dans certains lieux publics seulement, ce qui est, à notre sens, impraticable. Nous nous permettons d'ores et déjà d'annoncer que nous sommes bien sûr disposés d'affiner le régime des exceptions à l'interdiction générale de dissimulation du visage ensemble avec le gouvernement.

Nous vous demandons dès lors d'inviter Monsieur le Ministre de la Justice à ladite réunion.

Nous vous prions dès lors de transmettre la présente demande à Madame le Président de la Commission juridique afin qu'elle puisse être évoquée lors de la prochaine réunion de ladite commission conformément à l'article 21 (1) du Règlement de la Chambre des Députés.

Nous vous prions d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de notre parfaite considération.

Laurent Mosar
Député

Gilles Roth
Député

Claude Wiseler

Président du groupe CSV